

A sepia-toned portrait of an elderly man with white hair, wearing a dark suit and tie, looking slightly to the right. The portrait is the background for the top half of the poster.

За ценностите в правото

Сборник с доклади и статии
от научна конференция по случай
120-годишнината от рождението
на проф. д-р Цеко Торбов,
проведена в Нов български университет
на 15 май 2019 г.



НОВ
БЪЛГАРСКИ
УНИВЕРСИТЕТ

За ценностите в правото



ЗА ЦЕННОСТИТЕ В ПРАВОТО

Сборник с доклади и статии
от научна конференция по случай
120-годишнината от рождението
на проф. д-р Цеко Торбов,
проведена в Нов български университет
на 15 май 2019 г.

Организационен комитет, съставителство и научна редакция:

Проф. д-р Екатерина Михайлова, доц. д-р Деница Топчийска,

доц. д-р Петя Неделева, гл. ас. д-р Гинка Симеонова,

гл. ас. д-р Емилия Димитрова

За ценностите в правото. Сборник с доклади и статии от научна конференция по случай 120-годишнината от рождението на проф. д-р Цеко Торбов, проведена в Нов български университет на 15 май 2019 г.

© Екатерина Михайлова, Малина Новкиришка-Стойнова, Стефка Наумова, Ганета Минкова, Весела Ляхова, Деница Топчийска, Ивайло Стайков, Катерина Йочева, Зорница Йорданова, Атанас Симеонов, Елица Вълчева-Куманова, Ивайло Лазаров, Емилия Димитрова, Деяна Марчева, Симеон Гройсман, Ирена Николова, Гинка Симеонова, Христина Атанасова, Виктор Иванов, Ивелин Велчев, Мария Чочова, Светослав Наумов, Цветомир Панчев, Даниела Станоева, Ангел Рангелов, Елизавета Фролова – автори

Рецензенти: проф. д.ю.н. Райна Николова, проф. д-р Веселина Манева

Редактор и коректор: д-р Александра Трифонова

© Издателство на Нов български университет, 2019

ул. „Монтевидео“ 21, 1618 София

www.nbu.bg

www.bookshop.nbu.bg

Всички права са запазени. Не е разрешено публикуването на части от книгата под каквато и да е форма – електронна, механична, фотокопирна, презапис или по друг начин – без писменото разрешение на носителя на авторското право.

© МТ Студио – дизайн и предпечатна подготовка

ISBN 978-619-233-118-4 (електронно издание)

СЪДЪРЖАНИЕ

УВОДНИ ДУМИ	9
СУВЕРЕНИТЕТЪТ И НАДНАЦИОНАЛНИТЕ ОБРАЗОВАНИЯ Екатерина Михайлова	11
ФИЛОСОФИЯТА НА РИМСКИТЕ ЮРИСТИ Малина Новкиришка-Стоянова	29
ФУНКЦИИ НА ПРАВНОТО СЪЗНАНИЕ В КОНЦЕПЦИИТЕ НА ПРОФ. Ц. ТОРБОВ И ПРОФ. Л. ПЕТРАЖИЦКИ: СХОДСТВА И РАЗЛИЧИЯ Стефка Наумова	49
ФУНКЦИИ И ПРИНЦИПИ НА ДАНЪЧНОТО ОБЛАГАНЕ Ганета Минкова.....	63
СХВАЩАНИЯТА НА ПРОФ. ТОРБОВ ЗА ОБЩЕСТВОТО И ПРАВОТО И СЪОТНОСИМОСТТА ИМ КЪМ КАНТОВОТО УЧЕНИЕ Весела Ляхова.....	76
ЗА ФИЛОСОФИЯТА НА ПРАВОТО И ПРАВНИЯ ПОЗИТИВИЗЪМ В СТАТИИТЕ НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ ОТ ПЕРИОДА 1926–1942 г. Деница Топчийска.....	87
„ЗА ЕДНО ВЯРНО СХВАЩАНЕ ЗА ПРАВОТО ВИНАГИ ЩЕ ЗАСЛУЖАВА ДА СЕ ЖИВЕЕ“ (ПО ПОВОД 120-ГОДИШНИНАТА ОТ РОЖДЕНИЕТО НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ) Ивайло Стайков.....	107

ВОЙНА И ПРАВО	
Катерина Йочева	128
ОСЪЖДАНЕТО НА ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА КАТО ОСНОВАНИЕ ЗА ПРЕДСРОЧНО ПРЕКРАТЯВАНЕ ПЪЛНОМОЩИЯТА НА НАРОДЕН ПРЕДСТАВИТЕЛ	
Зорница Йорданова	149
БАЛАНСЪТ МЕЖДУ ПРАВАТА И ЗАДЪЛЖЕНИЯТА НА ПАСИВНИТЕ СУБЕКТИ В ДАНЪЧНОТО ПРАВООТНОШЕНИЕ	
Атанас Симеонов	169
СЪЩНОСТ НА ЕТИЧНОТО НЕПОДЧИНЕНИЕ	
Елица Вълчева-Куманова	176
КАНТОВИЯТ СИНОПТИКУМ: МЕТАФИЗИКА НА ДЕДУКТИВНОТО ПРЕДЯВЯВАНЕ НА ОПИТА	
Ивайло Лазаров	187
ЗАЩИТА НА ФАКТОРА ПРИ РАЗВАЛЯНЕ НА ДОГОВОРА ЗА ДОСТАВКА НА СТОКИ ИЛИ ИЗПЪЛНЕНИЕ НА УСЛУГИ	
Емилия Димитрова	208
СЪДИЯ И СПРАВЕДЛИВОСТ (КЪМ НАЧАЛОТО НА ПРАВОРАЗДАВАНЕТО)	
Деяна Марчева	220
ПРАВНИ АСПЕКТИ ПРИ ПРИЛАГАНЕ НА ДОКУМЕНТАРНИЯ АКРЕДИТИВ В МЕЖДУНАРОДНАТА ТЪРГОВИЯ	
Ирена Николова	234
НАМЕСА НА ДЪРЖАВАТА В СТОПАНСКИЯ ЖИВОТ	
Гинка Симеонова	247
ROTESTAS ET AUSTORITAS – ЗА ВЛАСТТА В УЧЕНИЯТА ЗА ПРАВОТО И ДЪРЖАВАТА НА ЦЕКО ТОРБОВ	
Симеон Гройсман	263

УРЕДБАТА НА НОУ-ХАУ КАТО ТЪРГОВСКА ТАЙНА Христина Атанасова	281
КАНТИАНСКАТА И ПОСТКАНТИАНСКА КРИТИЧЕСКА ТРАДИЦИЯ В ДЕСАКРАЛИЗИРАЩОТО УЧЕНИЕ ЗА ПРАВОТО Виктор Иванов.....	287
ЕЗИКЪТ КАТО КОНСТИТУЦИОННО ПРИЗНАТ БЕЛЕГ НА ЕТНОСОЦИАЛНАТА ОБЩНОСТ Ивелин Велчев	316
СПРАВЕДЛИВОСТТА КАТО ОСНОВЕН ПРИНЦИП НА ПРАВОВАТА ДЪРЖАВА Мария Чочова.....	333
РЕЛАЦИЯТА МЕЖДУ <i>IUS</i> И <i>IUSTUM</i> В КОНЦЕПЦИЯТА НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ ЗА СПРАВЕДЛИВОСТТА Светослав Наумов	341
ФИЛОСОФСКОПРАВНИ АСПЕКТИ НА ПРИНУДАТА Цветомир Панчев	353
ЛИЧНИЯТ ПРИМЕР И ОБРАЗОВАНИЕТО Даниела Станоева	375
ПОНЯТИЕТО ЗА ДЪЛГА Ангел Рангелов	387
ПЛУРАЛИЗМЪТ НА РАЗБИРАНИЯТА ЗА ПРАВОТО: ИЗ ИСТОРИЯТА НА ПОЛИТИКО-ПРАВНАТА МИСЪЛ Елизавета Фролова	394
ЗА АВТОРИТЕ.....	409
СЪДЪРЖАНИЕ НА АНГЛИЙСКИ ЕЗИК	411

УВОДНИ ДУМИ

Настоящото издание съдържа докладите и статиите, представени на Научна конференция, посветена на 120-годишнината от рождението на видния български философ и теоретик на правото проф. д-р Цеко Торбов. Събитието, организирано от департамент „Право“, департамент „Философия и социология“ и Университетския архив на Нов български университет (НБУ), се проведе на 15 май 2019 г. в НБУ, като в него взеха участие представители на академичната общност и интелектуалните среди в цяла България.

Докладите и статиите, включени в сборника, изследват въпроси, свързани с теорията и философията на правото, конституционното право, римското право, социологията на правото, международното право, данъчното право, трудовото право, облигационното право, търговското право и наказателното право. В тях се анализират актуални проблеми в съвременната юридическа наука в контекста на академичните възгледи на проф. Цеко Торбов в областта на теорията и философията на правото. Този подход позволява да се проследи развитието на българската юридическа наука, както и да се установи приемственост в академичните разработки. Също така той дава възможност достиженията на теорията и философията на правото да бъдат осмислени от гледна точка на отрасловите юридически науки, както и чрез актуалните проблеми в отрасловите юридически науки да се поставят нови предизвикателства пред теорията и философията на правото като фундаментална юридическа наука.

Включените в сборника публикации представляват интерес за преподаватели, студенти, изследователи и практики в областта

на правото, философията, социологията и други социални и хуманитарни науки, които биха искали да разширят познанията си в областта на теорията и философията на правото, както и нейното приложение в контекста на съвременните отраслови юридически науки.

СУВЕРЕНИТЕТЪТ И НАДНАЦИОНАЛНИТЕ ОБРАЗОВАНИЯ

Екатерина Михайлова

Резюме: Статията разглежда темата за суверенитета през погледа на Цеко Торбов и развитието му в наднационални образувания. Прави се преглед на създаването на международни организации, като Обществото на народите и Организацията на обединените нации. Акцент в изследването е развитието на темата за суверенитета според тоталитарните режими и проявлението ѝ в социалистическите конституции. Проблематиката за суверенитета и суверенните права се отправя и към създаването и функционирането на Европейския съюз. В тази връзка са разгледани и анализирани решения на българския и германския конституционен съд, както и е проследена промяната в Конституцията на Република България през 2005 г., която създава възможност за пълноправно членство на България в Европейския съюз. В заключение се прави изводът, че суверенитетът на държавата не се нарушава с участието ѝ в наднационални образувания. Това е така, тъй като държавите, чрез народа и излъчените от него представителни органи, решават дали да предоставят суверенни права в определени области на съответните наднационални образувания, като същевременно участват в наднационалните институции и техните процедури за вземане на решенията.

Ключови думи: суверенитет, международни организации, наднационално образувание, суверенни права, тоталитарен режим, Европейски съюз

SOVEREIGNTY AND SUPRANATIONAL ENTITIES

Ekaterina Mihaylova

Abstract: The article addresses the topic of sovereignty as viewed by Tseko Torbov and its development in the supranational entities. It gives an overview of the formation of international organisations, such as the League of Nations and the United Nations. It also puts an emphasis on how the totalitarian regimes treat sovereignty as it has been manifested in the socialist constitutions. The issue of sovereignty and sovereign rights is further reviewed in the context of EU establishment and functioning. For this reason, an analysis of the case law of the Bulgarian and German constitutional courts has been made, as well as special attention has been drawn to the Bulgarian Constitutional amendment from 2005 that opens the way to full membership of Bulgaria in EU. The conclusion is that membership in supranational entities does not violate the sovereignty of the state. The main argument is that the states through their peoples and their representative bodies, decide whether to confer sovereign rights in certain areas to the respective supranational entities, and at the same time take part in the supranational institutions and their procedures for decision-making.

Keywords: Sovereignty, international organizations, supranational entity, sovereign rights, totalitarian regime, European Union

Настоящата статия е провокирана от два материала на Цеко Торбов, в които той разисква актуалните към 20-те и 30-те години на XX век въпроси, свързани със суверенитета. Темата за суверенитета е нееднократно дискутирана в миналото, но тя продължава да е в полето на политическите сблъсъци и теоретични разсъждения

на юристи, политолози, философи и др. и до ден днешен. Това ме предизвика да споделя възгледите на Цеко Торбов по тази важна тема по повод 120-годишнината от неговото рождение и, разбира се, развитието ѝ впоследствие.

Двете статии на Цеко Торбов във фокус тук са „Съюзът на държавите и учението за суверенитета“¹ и „Европа и мирът на Балкана“². В първата от тях, „Съюзът на държавите и учението за суверенитета“, се разглеждат спорът и различните виждания относно създаването на Съюз на държавите, на който да се предостави разрешаването на междудържавните конфликти. Авторът отбелязва, че тази идея среща противници не само между приятелите на войната, а и сред пацифистите – заради отхвърлянето на „прилагането принципа на справедливостта в международните отношения (...), защото един такъв институт, според тях не може да намери в учението за международното право никаква научна обосновка“. Изходният пункт на горните схващания се явява учението за суверенитета на държавата. Противниците на създаването на Съюз на държавите поддържат тезата, че суверенитетът е елемент от понятието за държавата и поради това не може да става дума за никаква организация над отделните държави.

В статията „Съюзът на държавите и учението за суверенитета“ Цеко Торбов споделя, че така поставен, въпросът прави изборът да е между едно от двете – или да се отхвърли идеята за всякакво междудържавно право, ако се приеме междудържавноправният суверенитет на държавата, или да се приеме съществуването на едно междудържавно право, което да стои със своите институти над отделните държави. Отрицанието на идеята за Съюза на държавите се основава на аргументацията, че суверенитетът е логически необходимият елемент в понятието за държавата. Авторът заключава, че крайността на тези позиции се дължи на догматичната предпоставка за суверенитета като задължителен елемент в понятието за държавата. Цеко Торбов застъпва, че има и „една трета възможност, според която Съюзът на държавите, *като политическа общност, не*

¹ Торбов, Ц. Съюзът на държавите и учението за суверенитета. *Юридически преглед*, 1927, год. XXVIII (4–5), 188–194.

² Торбов, Ц. Европа и мирът на Балкана. *Земя и труд*, дек. 1936 – ян. 1937, год. II (4–5), 95–99. Повторно публикувана в: Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1993, 243–246.

е необходима общност от индивиди, а такава от отделни държави. Държавите запазват своя вътрешен, държавноправен суверенитет, а Съюзът на държавите гарантира уреждането на междудържавните конфликти. Така Съюзът на държавите се формулира като политическа общност от държави, без обаче, да бъде сам държава“³.

Втората статия, „Европа и мирът на Балкана“, представлява разсъждения на Цеко Торбов по повод инцидент през пролетната сесия на Съвета на Обществото на народите (ОН) през 1927 г., на който ОН иска да даде кредит на българската държава, за да подпомогне настаняването на много македонски бежанци в България. В тази връзка се правят изказвания на белгийския представител, от една страна, и на английския представител, от друга страна. Последният заявява, че Съветът на ОН е една международна общност, която зачита суверенните права, които всяка държава има в своите вътрешни работи. Цеко Торбов заключава, че всъщност се застъпват две позиции, които имат своите поддръжници. Едната група, „за да запази мира на Балкана, е склонна – не съвсем да премахне, но да ограничи до известна степен независимостта на балканските държави. Другата група, за да запази суверенитета на балканските държави, е склонна да пожертва мира на Балкана“. Според Цеко Торбов двете изложени „схващания: да се пожертва мирът на Балкана в полза на суверенитета, или да се пожертва суверенитетът в полза на мира, са само логически следствия на двете философско-политически максими на неутралитета и на интервенцията“.

Забележителното в тази статия е, че авторът, като философ на правото, търси изход и решение за тази дилема през понятието за *справедливост*⁴. За Цеко Торбов „справедливостта изисква както в отношението на отделните граждани помежду им, така също и в отношенията на държавите – да царува не бруталната сила, а правото. И там, където то не е в сила, справедливостта повелява – държавите и техните правителства, които са в състояние да сторят това, да помогнат за неговото прокарване, вместо да останат неутрални“. Затова той, следвайки и учителя си Леонард Нелсон, приема, че „принципът на неутралитета по отношение на неправдата е един

³ Торбов, Ц. Съюзът на държавите и учението за суверенитета. *Юридически преглед*, 1927, год. XXVIII (4–5), 188–194.

⁴ Относно понятието за справедливост в правото вж. Топчийска, Д. Понятие за справедливост в правото. *Правна мисъл*, 2016, год. 57 (3), 3–19.

несоциален принцип, който оставя случайността да определя отношенията между държавите; при него ние не се грижим за работите на другите и оставяме всеки да върви по своя собствен път“. Авторът смята, че когато една организация е достатъчно силна, то тя трябва да може да интервенира, тъй като мирът до голяма степен би могъл да бъде подпомогнат отвън⁵.

Принципът на държавния суверенитет е провъзгласен първоначално след най-кръвения средновековен конфликт в Европа – Тридесетгодишната война (1618–1648). Вестфалските мирни споразумения от 1648 г. институционализират суверенитета като висша власт на държавата на територията ѝ и невмешателство на другите държави във вътрешните ѝ работи. Всъщност чрез тези договорености се утвърждава държавният суверенитет, който, заедно с принципа на ненамеса във вътрешните работи на държавата, е фундаментът на прогласения международен ред в Европа, който се основава на баланса на интересите на националните държави⁶. Този ред признава свободата на всяка държава да осъществява вътрешните си работи, а също и че всяка държава е равна в международното право посредством признатото юридически външно измерение на понятието „суверенитет“, т.е., за да има мир, трябва всяка държава да може да действа независимо в международните си отношения, като уважава и спазва вътрешния ред във всяка друга държава⁷.

Приемането на такъв ред предполага и налага създаването на регламенти, чрез които да се реализира принципът на суверенитета. Направата на ефективен правен и политически механизъм се предметява чрез т.нар. конгресна система на международните отношения. Общите проблеми налагат общи решения и водят до създаването на международно право, основано на равноправни договори между страните. Те не могат да бъдат наложени на никоя държава, тъй като само нейна е преценката дали да участва, или не.

⁵ Торбов, Ц. Европа и мирът на Балкана. *Земя и труд*, дек. 1936 – ян. 1937, год. II (4–5), 95–99. Повторно публикувана в: Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1993, 243–246.

⁶ Миланов, М. *От Вестфалия до Багдад. Суверенитетът и въоръжената хуманитарна интервенция в условията на новия световен ред*. София: Горекс Прес, 2009, 64.

⁷ Георгиев, В. *Държавният суверенитет пред предизвикателствата на глобализацията, интеграцията и хуманитарната интервенция*. Пловдив: Хермес, 2017, 54.

Тази система обаче може да съществува само при равноправие, което не отговаря на съществуващото положение към онзи момент, и резултатът е избухването на Първата световна война⁸. След края и след ужасите и трагедиите, сполетели човечеството, се стига до решението да се вземат „по-крайни мерки като създаването на Обществото на народите (ОН) на Парижката мирна конференция“⁹. Това е първата международна организация, при която се създава система за колективна сигурност.

ОН не успява да предотврати следващия кървав конфликт, поради което след края на Втората световна война се създава Организацията на обединените нации (ООН) през 1945 г. като правопреемник на ОН. ООН е първата универсална международна организация, която има за цел поддържането на международния мир и сигурност. Тези основни цели на ООН са насочени към предотвратяване на конфликти, включително и изпълнение на мироопазващи мисии¹⁰. В преамбюла на Устава на ООН е посочено, че се цели създаването на „условия, при които може да се поддържа справедливостта и зачитат задълженията, произтичащи от договорите и от другите източници на международното право“¹¹. Уставът „кодифицира основните принципи на международните отношения – от суверенното равенство на държавите до забраната на употребата на сили в международните отношения“. Въпреки изчезването на предходното ОН и създаването на новата ООН тези организации „трябва да се разглеждат като част от един и същ стремеж – да се създаде световен ред, основан на мира, сигурността и правото, и за насърчаване на сътрудничеството между членовете на международната общност“¹².

⁸ Георгиев, В. *Държавният суверенитет...*, 57 и сл.

⁹ По-подробно за ОН вж. Йочева, К. Общество на народите и Организация на обединените нации – сравнителен анализ на правната уредба. *Law Journal of NBU (Юридическо списание на НБУ)* [online], 2016–2017 (1–3), 20–31 [прегледан на 30.06.2019]. Достъпен на: <https://law.nbu.bg/bg/law-journal-of-new-bulgarian-university>.

¹⁰ Видин, Бл. Система на ООН за поддържане на международния мир, мироопазващи операции и употреба на сила. *Съвременна право*, 2000, год. 11 (6), 44–56.

¹¹ Устав на Организацията на обединените нации. Влиза в сила в съответствие с чл. 110 на 24.10.1945 г., в сила за България от 14.12.1955 г.

¹² Йочева, К. Общество на народите и Организация на обединените нации – сравнителен анализ на правната уредба. *Law Journal of NBU (Юридическо списание*

В член 2 от Устава на ООН са прогласени основните принципи, като сред тях е застъпен и държавният суверенитет, който се гради върху суверенното равенство на всички нейни членове. Поради това и всичките ѝ членове трябва да се въздържат в международните си отношения от заплашване със сила или употреба на сила срещу териториалната цялост или политическата независимост на която и да е държава. И още – самата ООН не може да се намесва по въпроси от вътрешната компетентност на която и да е държава.

Основен принцип на дейността на ООН е международните спорове на членовете на организацията да се уреждат с мирни средства и да не поставят в опасност международния мир и сигурност, както и справедливостта. В тези разпоредби от Устава на ООН прозират идеите, които е развил в разгледаните по-горе статии Цеко Торбов, като основа, на която трябва да се поддържат международният мир и сигурност. Специално бих желала да отбележа, че сред принципите в Устава на ООН е заложена справедливостта, категория, за която и Цеко Торбов говори и извежда като изискване при уреждането на правните норми, отнасящи се до решаването на конфликти между държавите и засягащи държавния суверенитет при междудържавните обединения.

Във времето на съществуването на ООН, въпреки заложените в нейния Устав принципи, темата за държавния суверенитет е била схващана и съответно прилагана по различен начин дори от страни, които са сред първите ратифицирали Устава. Периодът след Втората световна война е белязан с политическо противопоставяне между държавите и появата на нови принципи.

Комунистическата и социалистическата идеология прогласяват нови идеи, като отричат разделението на властите, политическия плурализъм, частната собственост и др. и ги заменят с единство на властта, еднопартиен режим, общонародна собственост и др. Суверенитетът също попада под идеологическите тоталитарни виждания, като народният суверенитет се свежда до постановката, че цялата власт принадлежи не на целия народ, а на работещото население от града и селото. Суверенитетът се приема като върховна власт на пролетариата според социалистическото право и като такъв принцип се регламентира в българските конституции

на НБУ) [online], 2016–2017 (1–3), 20–31 [прегледан на 30.06.2019]. Достъпен на: <https://law.nbu.bg/bg/law-journal-of-new-bulgarian-university>.

от този период. Трансформация претърпява и държавният суверенитет, който в съветските конституции ограничава суверенитета на съюзните републики. Според учението за националния суверенитет „малките нации в страните с народна демокрация се самоопределят в съставни части на единните социалистически държави“¹³.

Правната доктрина от този период разграничава два вида суверенитет – пролетарско-демократичен и капиталистическо-императивен. Според нея „суверенитетът на държавите с народна демокрация се гарантира с обединената мощ на държавите на социалистическата общност“¹⁴. На тази основа отделните социалистически държави попадат под „доктрината на ограничения суверенитет“ или т.нар. доктрина Брежнев, според която макар и формално да съществуват като суверенни държави, те губят възможността си да вземат самостоятелно решения и спрямо тях може да се интервенира и чрез средствата на войната и насилието. По този начин се оправдава агресията, проявена от СССР и други социалистически страни при събитията в Унгария и Чехословакия¹⁵. Затова през 1968 г. Леонид Брежнев на V-тия конгрес на Полската обединена работническа партия в речта си обяснява нахлуването на войски и употребата на сила по следния начин: „Когато неприятелите на социализма се опитват да насочат развитието на някоя социалистическа страна по пътя на капитализма, то това не е само проблем на отделната страна, а се превръща в общ проблем, който засяга всички социалистически страни“¹⁶. Военната инвазия в Чехословакия през 1968 г. е обоснована със следната теза: „Суверенитетът на всяка социалистическа република не може по никакъв начин да бъде противопоставян на интересите на световната социалистическа общност“. И още – намесата се прави като „помощ на чехословашкия народ от другите социалистически страни с цел да се предотврати нахлуването на контрареволуционни идеи от Запада и да се спаси националният суверенитет от посегателствата на империализма“.

¹³ Илински, Н., Б. Щетинин. *Държавно право на страните с народна демокрация*. София: Наука и изкуство, 1971, 128.

¹⁴ Илински, Н., Б. Щетинин. *Държавно право на страните с народна демокрация*, 128.

¹⁵ Моллов, С. *Принципът на суверенитета. Конституционни и европейски измерения*. София: Сиби, 2012, 125 и сл.

¹⁶ Георгиев, В. *Държавният суверенитет...*, 59.

Нахлуването в Унгария през 1956 г. се оправдава пък със стремеж да се запази суверенитетът на унгарския народ от „фашистката кохорта“¹⁷.

Съветската правна и политическа доктрина възприема суверенитета като елемент на върховната власт, на диктатурата на пролетариата, като идеологическо оръжие за защита на народа. България следва съветската правна школа в конституционноправното си развитие, поради което и в двете социалистически конституции тази концепция е заложена, като най-ярко и директно е развита в конституцията от 1971 г. Според нейния член 1 „Народна република България е социалистическа държава на трудещите се от града и селото начело с Работническата класа“. А също така – „ръководната сила в обществото и държавата е Българската комунистическа партия“. Конституционното обявяване на еднопартийното управление припомня думите на папа Йоан Павел II, а именно, че „концепцията за еднопартийната държава означава лишаване на народа от неговия суверенитет“.

Схващането за суверенитет не само се видоизменя, но дори се профанизира. От архивите на комунистическата партия може да се проследи и един от ярките примери за това, а именно – когато през 1963 г. на Пленум на ЦК на БКП се поставя въпросът за присъединяване на България към Съветския съюз, в доклада на първия секретар на партията Тодор Живков, който е одобрен от Политбюро, е записано: „Когато след години НРБ стане едно цяло със Съветския съюз, тя не ще загуби нищо от своя суверенитет и независимост, ще бъде във всяко отношения суверен и пълноправен член на общото семейство на съветските социалистически републики (...) Ние няма да правим сливане от ден до пладне, а навеки, което ще бъде образец за всички страни. Суверенитетът народа го разбира да има ядене, да живее. Ето това е суверенитетът – щастие и благоденствие на народа. Ние работим за народа, не за формата“¹⁸.

Въпросът за държавния суверенитет след края на Втората световна война става актуален и по още една линия на развитие на държавите в Европа и отношенията между тях. Това е идеята за европейска интеграция, разбираана като път за търсене на решение

¹⁷ Моллов, С. *Принципът на суверенитета...*, 132–133.

¹⁸ Христов, Хр. *Тодор Живков. Биография*. София: Институт за изследване на близкото минало: Ciela, 2009, 248.

за гарантирането на мир на стария континент чрез изграждането на политическа междудържавна общност. Васил Георгиев смята, че „желанието на държавите да загърбят национализма, страхът от разширяването на влиянието на Сталин и желанието им да обвържат Германия в едно споразумение, в което всички са активни участници, налага създаването на една европейска организация, в която да има истинско прехвърляне на суверенитет към нея – организация, съюз или дори федерация на държавите“¹⁹.

Като резултат от тези идеи, на 9 май 1950 г. френският външен министър Робер Шуман предлага производството на въглища и стомана на Германия и Франция да бъде осъществявано под общо ръководство с цел предотвратяването на нова война. Тези два ресурса – стомана и въгледобив, стоят в основата на отраслите, необходими за провеждането на война. През 1951 г. е подписан Договор за Европейска общност за въглища и стомана, с който е създадена организация с отличителен административен характер²⁰. По-късно, през 1957 г., са подписани и Договор за Европейска икономическа общност и Договор за Европейска общност за атомна енергия, т.нар. Римски договори, които влизат в сила на 01.01.1958 г. Тези три договора водят до създаването на наднационални институции без аналог в международното право до този момент, а именно Комисии, Съвети на министрите, Парламентарна асамблея и Съд. Договорите предвиждат решенията в институциите да се вземат при балансиране на интересите на Съюза и на държавите членки в сложни и многостепенни процедури, в които включително се приемат и актове, които са задължителни за държавите членки.

Европейската икономическа общност (ЕИО) стартира с шест държави, след което следват на няколко пъти разширения с присъединяването на още двадесет и две държави. Започнала като икономически съюз, Общността прераства и обхваща множество други области на политиката. С Договора от Маастрихт от 1992 г. е признат и политическият характер на Съюза и тогава е сменено и името – Европейски съюз (ЕС). Институционалната рамка на ЕС е с наднационални институции: Европейски съвет, в който членуват държавни или правителствени ръководители на страните от ЕС;

¹⁹ Георгиев, В. *Държавният суверенитет...*, 99.

²⁰ Марчева, Д. Понятие за администрация на Европейския съюз. *Съдийски вестник*, 2013, 1, 107.

Европейски парламент с пряко избирани депутати; Европейска комисия с членове от всяка държава членка; Съвет на Европейския съюз с членове министри от всяка държава от ЕС в зависимост от областта на политиката, която се обсъжда.

Институционалната рамка и предоставените правомощия на ЕС повдигат въпроси, свързани със суверенитета на държавите членки. ЕС функционира на основата на учредителните договори и създадените въз основа на тях институции. Последните действат самостоятелно от правителствата на държавите членки. Юридическите актове – регламенти, директиви и решения, трябва да се прилагат във всички страни членки, независимо от позицията им при приемането. Това поражда въпроса ограничен ли е суверенитетът на държавите членки от ЕС. На тази тема са посветени немалко теоретични разработки, както и позиции и решения на държавни институции, в това число конституционни съдилища на държавите членки и Съда на Общността в Люксембург. Тези въпроси са предмет и на политически спорове и различни визии за развитието на Съюза.

За България отговорът на въпроса за това застрашен ли е суверенитетът на държавата е даден, при това институционално, в мотивите на Решение № 3 от 05.07.2004 г. по к. д. № 3/2004 г. на КС²¹. Делото е образувано по искане на Президента на страната за задължително тълкуване на чл. 153 и 158 от Конституцията във връзка с изменението ѝ, като една от плануваните промени е да се приеме конституционна разпоредба, която да предвижда органите на Европейския съюз да могат да приемат решения и да създават юридически актове, които имат наднационално, пряко и универсално действие по отношение на Република България (РБ).

КС приема, че с подписването на Договора за присъединяване на РБ към ЕС и неговото ратифициране, обнародване и влизане в сила България става страна по учредителните договори на ЕО и ЕС (с техните изменения и допълнения) и приема съдържанието им, което е първично общностно право, уреждащо изчерпателно съюзните институции и органи, техните компетенции и актовете им. КС приравнява актовете на първичното право на ЕС на международни договори по смисъла на чл. 5, ал. 4 от Конституцията. Относно т. нар. вторично право – регламенти и директиви, решения, препоръки

²¹ Обн. ДВ, бр. 61 от 2004 г.

или мнения, е констатирано, че тези актове не са международни договори по смисъла на чл. 5, ал. 4 от Конституцията и не подлежат на ратификация от националните парламенти след приемането им, а имат пряко действие и не се нуждаят от изрично въвеждане в националното законодателство. Последното е така, защото институциите на европейските общности действат в рамките на техните компетенции с пряко обвързващ правен ефект спрямо институциите и гражданите в държавите членки. КС смята, че наличието на конституционна разпоредба, която да предвижда органите на ЕС да приемат актове с пряко действие по отношение на РБ, без да е необходима тяхната ратификация, не застрашава суверенитета на страната.

Мотивация за горната позиция КС извежда от конституционно прогласения принцип за ангажираност на РБ в установяването на *справедлив* международен ред (чл. 24, ал. 2). Именно чрез повелята за постигането на *„справедлив международен ред“* се обосновава присъединяването на държавата в обединена Европа и възприемането на наднационално, пряко и универсално действие на нейните актове по отношение на РБ.

Обосновката, че изменение на Конституцията, наложено от необходимостта от поставянето ѝ в съответствие с изискването за пълноправно членство на РБ в ЕС, не нарушава суверенитета, се мотивира и с това, че народът може по своя воля чрез избраното от него Народно събрание да делегира част от суверенните си права съобразно изискванията на международен договор, по който България е страна. Още повече че влизането на РБ в ЕС става след ратификация от Народното събрание на договора за присъединяването ѝ, като тази ратификация е израз на народната воля. Според КС „произтичащото от това членство в ЕС е в защита на суверенитета на страната и на националната сигурност. Предвид самия характер на интеграционния процес става дума за *споделено упражняване на суверенитет*, при което държавите членки изпълняват съвместно част от своите задачи и дотолкова упражняват общо суверенитета си. Суверенитетът на РБ не е застрашен, защото в случая приемането от органите на ЕС на решения и създадените юридически актове с тяхното наднационално, пряко и универсално действие *ще е с участието на РБ*. Частичното прехвърляне на компетенции от Народното събрание по отношение на законодателната му дейност е на

институции, които не са ѝ чужди. Страната участва във формирането им и създаването на приеманите от тях актове. В този случай няма промяна на възложените от Конституцията функции на Народното събрание, нито отнемане на негови основни правомощия. То е и остава законодателният орган на държавата, който ще продължава да осъществява основната законодателна дейност. Посоченото пряко действие на актове на ЕС не отнема, а допълва нормативната компетентност на Народното събрание.“²²

Бих желала да отбележа, че в мотивите на решението на КС присъства обосновката за споделено упражняване на суверенитет на основата на понятието за справедливост, като тук то е отнесено към създаването на такъв международен ред, който да гарантира не силата, а правото, чрез създадените от него актове. С тази аргументация на мотивите си КС се доближава във висока степен до развитото от Цеко Торбов в неговата статия „Европа и мирът на Балкана“ разбиране на създаването на междудържавни организации в името на справедливостта и мира.

Изменението на Конституцията във връзка с предстоящото пълноправно членство на страната ни става факт през 2005 г.²³ При разглеждането на първо четене на Законопроекта за изменение и допълнение на Конституцията на РБ се отбелязва в доклада на Временната комисия за подготовка на промени в Конституцията, че законопроектът обхваща шест параграфа, които отразяват необходимия минимум изменения, продиктувани от присъединяването на България към ЕС, като първият е тях е свързан с частичното предоставяне на правомощия на ЕС и неговите органи.

В доклада на комисията е отбелязано, че основен въпрос на присъединяването е въпросът за частичното предоставяне на *суверенни правомощия* на българската държава на органите на ЕС. Отбелязано е, че с измененията в чл. 85 от Конституцията, а именно, че Народното събрание ратифицира и денонсира със закон международните договори, които предоставят на ЕС правомощия, произтичащи от тази Конституция, както и че този закон се ратифицира с

²² Решение № 3 от 5.07.2004 г. по к. д. № 3/2004 г. на КС. *Конституционен съд на Република България* [онлайн]. [прегледан на 5.07.2019]. Достъпен на: <http://www.constcourt.bg/bg/Acts/GetHtmlContent/46d28c09-d62b-4060-88dd-460da4c0422c>.

²³ ДВ, бр. 18 от 2005 г.

мнозинство две трети от всички народни представители²⁴, се предвижда квалифицирано мнозинство като гаранция за висока степен на обществено съгласие по темата. Също така в доклада е отчетено, че важна последица от пълноправното членство е признаването на предимството и върховенството на европейското право над българското право, който принцип е изрично закрепен в юриспруденцията на Съда на Общността в Люксембург, заложен е и в учредителните актове на ЕС. Комисията приема, че това е надстройване на българския правен ред с европейското законодателство и не е необходимо да бъде разписано в изрична конституционна норма, а произтича от самия факт на присъединяване и подписване на договора за това²⁵.

Това, което прави впечатление в доклада на конституционната комисия, е употребата на понятието *суверенни права*, а не на термина *суверенитет*. Има ли разлика между двете понятия, след като и в теорията, и в правните норми се използват и двете? Приема се, че прехвърлянето на суверенни права се отнася до компетентността, а трансферът на суверенитет – до това кой е носителят на политическата власт²⁶.

Отговори могат да се намерят в практиката на Европейския съд в Люксембург в някои от най-известните му решения като това – *Costa v. ENEL*, в което е постановено следното: „За разлика от обичайните международни договори, Договорът за ЕИО е създавал собствен правен ред, който е интегриран в правните системи на държавите членки с влизане в сила на Договора и който националните юрисдикции са длъжни да прилагат. Като са създали за неограничен период от време общност, която има свои собствени институции, правосубектност, правоспособност, способност за международно представителство, и по-специално реални правомощия, произтичащи от ограничаване на компетентност или прехвърляне на правомощия от държавите към Общността, *държавите са ограничили суверенните си права*, макар и в ограничен брой области,

²⁴ ДВ, бр. 18 от 2005 г.

²⁵ Стенограма от 445 пленарно заседание на 38-мо Народно събрание. *Народно събрание на Република България* [онлайн]. 26.01.2005 [прегледан на 5.07. 2019]. Достъпен на: <https://www.parliament.bg/bg/plenaryst/ns/1/ID/1996>

²⁶ Георгиев, В. *Държавният суверенитет...*, 120.

и по този начин са създали корпус от правни норми, приложим по отношение на техните граждани и самите тях²⁷.

Това решение е в съзвучие и с решението на Съда на ЕО по делото *Van Gend & Loos*²⁸.

В Основния закон на Федерална република Германия (ФРГ) в чл. 24 изрично е посочено, че може със закон да се прехвърлят суверенни права на междуправителствени институции, както и че, за да се осигури мир, страната може да се ангажира в система на колективна сигурност, като по този начин Федерацията се съгласява на такива ограничения върху суверенните си права, които следва да доведат до установяването и поддържането на мирен и траен ред в Европа и между народите на целия свят.

Разграничение между суверенитет и суверенни права прави и Федералният конституционен съд на Германия в поредица от свои дела. Така в Решение на Втори състав от 22 октомври 1986 г. – 2 к. д. 197/83 се казва: „Чл. 24, ал. 1 от Основния закон дава възможност правопорядъкът на ФРГ да бъде отворен по начин, който ограничава абсолютното върховенство на суверенната воля на националната държава и позволява прякото и директно приложение на норми от външни източници (...) Предвиждайки задължение за преимущество им прилагане пред нормите на вътрешното право, чл. 24, ал. 1 от Основния закон урежда конституционен примат на норми на международното право, по силата на които се прехвърлят суверенни права“²⁹.

В решението си 89, 155 относно съответствие на Закона за ратифициране на договора от Маастрихт с основния закон КС приема, че „принципът на демокрацията не възпрепятства ФРГ да участва в една наднационално организирана международна общност. Предпоставка за това участие обаче е легитимацията, произтичаща от народната воля, както и гарантиране на възможност за влияние от страна на народа в рамките на Съюза. Когато един съюз от де-

²⁷ *Flaminio Costa v. E.N.E.L.* (1964) Case 6/64. ECLI: ECLI:EU:C:1964:66. *Eur-lex* [online]. [viewed 5.07.2019]. Available from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61964CJ0006>.

²⁸ *Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen* (1963) Case 26/62 ECLI:EU:C:1963:1. *Eur-lex* [online]. [viewed 5.07.2019]. Available from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61962CJ0026>.

²⁹ Избрани решения на Федералния конституционен съд на Федерална република Германия. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2019, 901.

мократични държави поема и упражнява суверенни правомощия, на първо място е необходимо да получи легитимация от народите на държавите членки чрез техните национални парламенти и чрез обвързаността между действията на европейските органи и парламентите на държавите членки. Освен това заедно с напредването на процеса на съвместно израстване на европейските нации все по-силна роля във вътрешната организация на ЕС играе демократичната легитимация на Европейския парламент, избран чрез преки избори от гражданите на държавите членки³⁰.

В подобна посока е и решение 123, 267 на КС на ФРГ и относно съответствието на Договора от Лисабон с Основния закон: „Оправомощаването за прехвърляне на суверенни права на ЕС по смисъла на чл. 23, ал. 1 от Основния закон е поставено под условия, че суверенната конституционна държавност ще бъде гарантирана на основание на отговорна интеграционна програма, основаваща се на принципа на предоставената компетентност при съблюдаване на конституционната идентичност на Германия като държава членка, както и при условие че ФРГ няма да загуби способността си да определя самостоятелно политическия и социален облик на обществените отношения“³¹.

Видно от решенията на КС на ФРГ е, че се прави разграничение между „суверенитет“ и „суверенни права“. Така е и в мотивите към законопроекта за изменение на Конституцията на РБ от 2005 г. Изводът е, че с пълноправното участие в ЕС страните членки прехвърлят, и то само по свое желание и в синхрон с демократичните процедури, суверенни права за упражняването им от наднационални институции. Това става само в определени области, които са установени в учредителните договори. По този начин не се нарушава суверенитетът на държавите членки, които функционират на базата на своите конституции и създадените от тях институции на основата на предоставените им правомощия.

В заключение, след направения преглед за развитието на темата за участието на държавата в наднационални образувания, бих направила следния извод:

³⁰ Избрани решения на Федералния конституционен съд на Федерална република Германия, 905.

³¹ Пак там, 935.

Суверенитетът на държавата не се нарушава с участието в такива организации, тъй като това се прави от съответните държави, посредством предвидените форми за упражняването на държавната власт. Във всички случаи решенията за предоставянето на суверенни права трябва да става или чрез прякото участие на народа, или чрез създадените от него представителни институции.

Тезата на Цеко Торбов, че справедливостта изисква в отношенията между държавите да царува правото за постигането на мир, е в съзвучие с нормите на действащата българска конституция – чл. 24. Според нея основни цели на външната политика на Република България са националната сигурност и независимостта на страната, благоденствието и основните права и свободи на българските граждани, както и съдействието за установяване на справедлив международен ред. Това държавата осъществява в съответствие с принципите и нормите на международното право. По този начин идеите на може би най-видния български философ на правото са намерили своето правно изражение.

Библиография

1. Видин, Бл. Система на ООН за поддържане на международния мир, мироопазващи операции и употреба на сила. *Съвременно право*, 2000, год. 11(6), 44–56.
2. Георгиев, В. *Държавният суверенитет пред предизвикателствата на глобализацията, интеграцията и хуманитарната интервенция*. Пловдив: Хермес, 2017.
3. ДВ, бр. 61 от 2004 г.
4. ДВ, бр.18 от 2005 г.
5. *Избрани решения на Федералния конституционен съд на Федерална република Германия*, София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2019.
6. Илински, Н., Б. Щетинин. *Държавно право на страните с народна демокрация*. София: Наука и изкуство, 1971.
7. Йочева, К. Общество на народите и Организация на обединените нации – сравнителен анализ на правната уредба. *Law Journal of NBU (Юридическо списание на НБУ)* [online], 2016–2017 (1–3), 20–31 [прегледан на 30.06.2019]. Достъпен на: <https://law.nbu.bg/bg/law-journal-of-new-bulgarian-university>

8. Марчева, Д. Понятие за администрация на Европейския съюз. *Съдийски вестник*, 2013, 1, 103–122.
9. Миланов, М. *От Вестфалия до Багдад. Суверенитетът и въоръжената хуманитарна интервенция в условията на новия световен ред*. София: Горекс Прес, 2009.
10. Моллов, С. *Принципът на суверенитет. Конституционноправни и европейски измерения*. София: Сиби, 2012.
11. Решение № 3 от 5.07.2004 г. по к. д. № 3/2004 г. на КС. *Конституционен съд на Република България* [онлайн]. [прегледан на 5.07.2019]. Достъпен на: <http://www.constcourt.bg/bg/Acts/GetHtmlContent/46d28c09-d62b-4060-88dd-460da4c0422c>
12. Стенограма от 445 пленарно заседание на 38-мо Народно събрание. *Народно събрание на Република България* [онлайн]. 26.01.2005 [прегледан на 5.07.2019]. Достъпен на: <https://www.parliament.bg/bg/plenaryst/ns/1/ID/1996>
13. Топчийска, Д. Понятие за справедливост в правото. *Правна мисъл*, 2016, год. 57 (3), 3–19.
14. Торбов, Ц. Съюзът на държавите и учението за суверенитета. *Юридически преглед*, 1927, год. XXVIII (4–5), 188–194.
15. Торбов, Ц. Европа и мирът на Балкана. *Земя и труд*, дек. 1936 – ян. 1937, год. II (4–5), 95–99. Повторно публикувана в: Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1993, 243–246.
16. Христов, Х. Тодор Живков. Биография. София: Институт за изследване на близкото минало: Ciela, 2009.
17. Flaminio Costa v. E.N.E.L. (1964) Case 6/64. ECLI: ECLI:EU:C:1964:66. *Eur-lex* [online]. [viewed 5.07.2019]. Available from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61964CJ0006>.
18. Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen (1963) Case 26/62. ECLI:EU:C:1963:1. *Eur-lex* [online]. [viewed 5.07.2019]. Available from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61962CJ0026>.

ФИЛОСОФИЯТА НА РИМСКИТЕ ЮРИСТИ

Малина Новкиришка-Стоянова

Резюме: В статията е разгледана концепцията на Улпиан за римската правна наука (*iurisprudentia*), която той определя като *vera philosophia* (D.1.1.1.1.). Становището на класическия римски юрист е поставено в контекста на противопоставянето на юристи и философи в Древния Рим, както и изясняването на някои от основните понятия – *ius*, *iustitia*, *praecepta iuris*, *regulae iuris* и пр.

Ключови думи: *iurisprudentia*, *philosophia*, *ius*, *iustitia*, *praecepta iuris*, *regulae iuris*

THE PHILOSOPHY OF ROMAN LAWYERS

Malina Novkirishka-Stoyanova

Abstract: The article examines Ulpian's concept of Roman legal science (*iurisprudentia*), which he regards as *vera philosophia* (D.1.1.1.1.). The opinion of the classical Roman lawyer was placed in the context of the confrontation between *iurisprudentes* and philosophers in ancient Rome, as well as the clarification of one of the basic concepts – *ius*, *iustitia*, *praecepta iuris*, *regulae iuris*, etc.

Keywords: *iurisprudentia*, *philosophia*, *ius*, *iustitia*, *praecepta iuris*, *regulae iuris*

Честването на 120 години от рождението на именития български учен проф. Цеко Торбов е повод не само за отдаване на дължимото към неговата личност и творчество. Неговите съчинения, все още малко достъпни в началото на 80-те години на XX в., за мене в началото на правното ми образование бяха истински светъл лъч в трудноразбираемите теории за правото и държавата, за усвояването на нов понятиен апарат, за нов подход към науката и усвояването на правни знания. Брилянтен и разбираем стил, перфектна структура и възхитителна лаконичност в представянето на основните институти на теорията на правото – така съм запомнила учебния му курс по теория на правото. Все по това време, макар и да не се изучаваеше история на правото, във връзка с интересите ми по римско право, се докоснах и до съчинението му по тази тематика. Към него многократно съм се връщала и по-късно, и когато пишех докторската си дисертация, и вече като преподавател – както по римско право, така и по антични правни системи или правна култура на древността¹. За мен проф. Торбов е олицетворение не само на българския учен и патриот, но и на университетския преподавател, отдаден изцяло, както казват римляните, на науката за правото (*cupidus iurisprudentiae professor*).

Днешното честване на 120-годишнината от рождението на професора е и повод да се обърнем към изследваната от него тематика, към използването на неговите съчинения в съвременната ни преподавателска и научна дейност. Спецификата на преподаваните от мене учебни дисциплини не изисква особено задълбочен прочит на философията на правото, тъй като дидактичните задачи са свързани с представянето на студентите първокурсници на основните институти на публичното и частното право, усвояването на правната лексика, вкл. и тази с латински произход и с международно значение. Но някои научни форуми в последните години, както и работата ми

¹ Първото ми „запознанство“ беше с „Философия на правото и юриспруденция“, София, 1930 г., която беше на особена почит в семейната ни библиотека и горещо препоръчана от баща ми („Философия на правото и юриспруденция“ е издадена и от издателство „Век 22“ през 1992 г., библиографска рядкост). Последваха вече издадените в наши дни „История и теория на правото“ (София, 1992); „Естествено право и философия на правото“ (София, 1991); „Учение за държавата“ (София, 1995); „История на правната наука“ (София, 2002), които са част от препоръчителната литература за студентите по право и във връзка с изучаването на римското и античното право.

по хабилизационния труд, посветен на римското публично право, отвориша темата за влиянието на гръцката философия върху римската правна наука и за развитието на някои специфични институти, които имат не само римскоправно значение, но и съвременни проекции. И тъй като темата е твърде обширна за представяне в рамките на доклад, съответно и статия въз основа на него, по повод научна конференция в памет на проф. Цеко Торбов, ще съсредоточа вниманието си само върху една основна част, намерила своето място в т.нар. теоретико-встъпителна част на компилацията от становищата на класическите римски юристи – Дигестите, утвърдени като закон от император Юстиниан на 16 декември 529 г.

Книга I, титул I, параграф 1, т.е. самото начало на Дигестите, подобно на библейското „В началото бе Словото“ (Йоан 1:1), започва с определяне на правото, но от гледната точка на неговото изучаване и преподаване. Това е изрично казано в първите думи, заимствани от учебника по право (*Institutiones*) на един от най-значимите римски класически юристи – Улпиан.

D.1.1.1.pr. (Ulpianus libro primo institutionum)

Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi.

Изучаващият правото трябва преди всичко да узнае откъде произхожда думата „право (*ius*)“. Правото е получило своето название от думата „справедливост (*iustitia*)“, защото както много точно Целз определя, правото е изкуство за доброто и справедливото.

Финалът на началния фрагмент дава единствената запазена от римското право дефиниция на правото, при това тя има философско и морално значение, но не и правно-техническо съдържание². В нея се отразява именно онази част от възприетите от римските юристи гръцки философски концепции, които се отнасят до спра-

² Вж. подробно по този въпрос Thomas, P. J. *Ars aequi et boni, legal argumentation and the correct legal solution. Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung (ZSS RA)*, 131 (2014), 41–59; Mantello, A. *La retorica di Celso figlio. A proposito d'una quaestio de bono et aequo*. In: *Studi per Giovanni Nicosia*. Vol. V. Milano: Giuffrè, 2007, 121–142; Voci, P. *Ars boni et aequi. Index*, 27 (1999), 1–22.

ведливостта, правомерността, задължителния характер на правните предписания, обосноваването на правните санкции и пр.

Без да се определя изрично, в следващия фрагмент, отново с акцент върху етичната страна, е представена мисията на юристите, наричани в Рим *iurisprudentes*, което се интерпретира като „вещи и задълбочени познавачи на правото, отдадени на правната наука“:

D.1.1.1. (Ulpianus libro primo institutionum) Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes.

Нас заслужено ни наричат жреци, защото ние се грижим за справедливостта, възвестяваме понятията за доброто и справедливото, отделяйки справедливото от несправедливото, отличавайки позволеното от непозволеното, желаейки добрите да се усъвършенстват не само поради страх от наказание, но и по пътя на поощрения с награди, стремейки се към истинската, доколкото не бъркам, философия, а не към мнимата.

Има нещо символично в думите, написани в началото на III в., и в тяхното звучене в началото на XXI в. Целз твори в началото на II в. сл. Хр., в една относително спокойна политическа атмосфера, в която правото е на особена почит. Улпиан, напротив, е пряк участник в правния и държавен живот по времето на Септимий Север (края на II – началото на III в.), пръв помощник на преторианския префект и най-значим юрист Папиниан, и свидетел на беззаконието, последвало след смъртта на императора и узурпирането на властта от сина му Каракала. Макар и в различни темпорални измерения спрямо съвременността, правото е поставено на изпитание в условията на сериозни трансформации в обществения, икономическия и политическия живот. Напомнянето за високите морални качества, необходими на юристите, е свързано с мястото им в тези процеси и отстояването на принципите на правото, прогласени още от римските юристи – да се живее честно, да не се вреди другиму и да се отдава всекиму своето³.

³ D.1.1.10.1. (Ulpianus libro secundo regularum) Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.

Може да се предполага, че в думите на Целз Улпиан търси аргументи за утвърждаване на господството на правото в държавата – процес, започнал още от края на Републиката. Октавиан Август, първият римски император, приема като една от мерките за преодоляване на кризата след гражданските войни, диктатурите и триумвиратите и утвърждаването на реда и държавността в началото на I в. сл. Хр. – именно зачитането на властта на правото, както би могъл да се тълкува изразът „auctoritas iuris“:

D.1.2.2.49. (Pomponius libro singulari Enchiridii) ...primus divus augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit...

...За първи път Божественият Август, за да повдигне авторитета на правото, установил, че те дават отговори на основание на неговата власт, и от това време (юристите) започнали да считат това право като привилегия ...

В същия дух е цитираният по-горе фрагмент, който някои автори възприемат като апотеоз на правната професия в Древния Рим⁴. През XX в. редица изследвания на романистите са насочени към творчеството на отделни римски юристи, наричани с общото и почетно название *iurisprudentes* или *iurisperites*, интерпретирано на български в смисъл на вещи и задълбочени познавачи на правото, а не просто юристи. В рамките на тези изследвания се откроява и мястото на видния класически юрист Улпиан, комуто принадлежи горепосоченият фрагмент и който е представян и като виден имперски администратор, и като интелектуалец, и като теоретик на правото, и като практик с твърде обширни познания, изразени в едно значително творчество⁵. Очевидно това признание му е дадено

⁴ Вж. статиите в едно от най-новите издания от романистични конференции по темата, с обобщена библиография – Schiavone, A. (ed.) *Giuristi romani e storiografia moderna. Dalla palingenesia iuris civilis agli scriptores iuris romani*. Torino: Giappichelli, 2017, както и за значението на римскоправната наука, създадена от *iurisprudentes*, у Giuffrè, V. *Momenti della „iuris scientia“. Per la coscienza del giurista moderno. Scritti emigrati*. Madrid: Marcial Pons, 2015.

⁵ Вж. Honore, T. *Ulpian. Pioneer of Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002; Frezza, P. La cultura di Ulpiano. *Studia et documenta historiae et iuris (SDHI)* 34 (1968), 368 ss.; Idem. La persona di Ulpiano (a proposito del volume di Tony Honoré). *SDHI* 49 (1983), 416 ss.; Schiavone, A. *Giuristi e principe nelle Istituzioni di Ulpiano. Un'esegesi*. *SDHI* 69 (2003), 3 ss.; Winkel, L. *Le droit romain et la philosophie grecque*.

още в непосредствено следващите столетия, тъй като според повечето изследователи на Юстиниановата компилация той е авторът на повече от 1/3 от фрагментите на класическите юристи, подбрани от комисията на Трибониан и запазени в Дигестите. Не е случайно и поставянето на първо място, в книга първа и титул първи на Дигестите, на неговите становища относно правото, справедливостта, правната наука, разграничението на правото, т.е. основополагащите текстове за една правна теория, приета и поддържана от римската юриспруденция в VI в. и в следващите столетия.

Необходимо е да се направят още няколко предварителни уточнения. Разглежданият фрагмент на Улпиан и другите свързани с него текстове в титул I на книга I на Дигестите не се приемат за интерполирани, т.е. в романистиката се приема, че те действително отразяват становището на отделните класически юристи, но са подбрани по начин, по който се изгражда правната теория в началото на VI в.⁶ Наред с това утвърждаването на законността и ролята на юристите в държавата е основна задача, която император Юстиниан поставя на компилаторите както на Дигестите, така и на другите части на кодификацията – Кодекса и Институциите. В уводните конституции многократно се подчертава, че управлението на държавата следва да се основава на законите и това е най-важната задача на добрия управник в името на Бога. Достатъчно е да цитираме в този смисъл издадената на 7 април 529 г. конституция за утвърждаване на Юстиниановия кодекс (DE IUSTINIANO CODICE CONFIRMANDO) в неговата първа редакция. Императорът обобщава, че цялата власт в държавата се крепи на две основи – силата на оръжието и на законите (Summa rei publicae tuitio de stirpe duarum rerum, armorum atque legum veniens)⁷. Следвайки императорската повеля, ако с оръжието се гарантира външната сигурност на дър-

Quelques problèmes de méthode. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis (TR)*, 65 (1997), 378 ss.

⁶ Gallo, F. Diritto e giustizia nel titolo primo del Digesto. *SDHI* 54 (1988), 1–36.

⁷ По-нататък в конституцията се определя, че законите и оръжието са неразривно свързани, защото употребата на оръжие трябва да е законна, а спазването на законите, когато се налага, може да е и със силата на оръжието и благодарение на това римският народ има своята власт и над другите народи. Императорът обвързва осъществяването на военната и законодателната реформа в този период. Вж. обобщенията у Honore, T. *Justinian's Digest. Character and compilation*. Oxford: Oxford University Press, 2010; Riviere, Y. Justinien et la (re)fondation du droit romain. In:

жавата, то вътрешната стабилност и порядък на *res publica* се основават изцяло на законите – една късноантична идея, въплътена столетия по-късно в принципа за правовата държава, присъстващ в съвременните конституции.

Текстът от Институциите на Улпиан, цитиран по-горе, относно мястото на юристите поставя много въпроси и само привидно един от тях е свързан с разкриване на Улпиановото разбиране за дуализма на *vera philosophia* и *simulata philosophia*. Това е един твърде сложен, но и изпълнен с много неточности и предположения дискуссионен проблем, който от векове няма еднозначен отговор в романистиката. Господстващото мнение, изразено от Winkel⁸, е, че всъщност Улпиан утвърждава като единствено правилна философията на римската юриспруденция, т.е. въплътената в римското право и обобщена от правната наука философия⁹.

Тази интерпретация обаче поставя няколко проблема и на първо място – доколко *iurisprudentia* е обща теоретична наука, т.е. доколко самите римски юристи я възприемат като философия на правото и дали тя действително е такава.

D. 1.1.10.2. (Ulpianus libro secundo regularum) *Iuris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia.*

Юриспруденцията е познание за божествените и човешките дела, наука за справедливото и несправедливото.

От този фрагмент едва ли може да се направи подобен глобален извод. Всъщност всяко изследване на взаимната връзка между

(Re)fonder. Modalités du (re)commencement dans le temps et dans l'espace. 13e colloque de la Maison d'archéologie et d'ethnologie. Paris: De Boccard, 2017, 259–268.

⁸ Winkel, L. Deux conceptions du droit naturel dans l'Antiquité. *Revue historique de droit français et étranger (RHDFE)*, vol. 93 (3), 2015, 344, който в бел. 14 цитира обобщението по въпроса у Schermaier, M. J. Ulpian als 'wahrer Philosoph'. Notizien zum Selbstverständnis eines römischen Juristen. In: Waldstein, W., M. J. Schermaier, Z. Végh, eds. *Ars boni et aequi. Festschrift für Wolfgang Waldstein zum 65. Geburtstag*. Stuttgart: F. Steiner, 1993, 443–449.

⁹ В този смисъл вж. по темата за *vera philosophia* според Улпиан и цитираните там статии на Waldstein, W. *Römische Rechtswissenschaft und wahre Philosophie. Index*, 22 (1994), 31 ss.; Idem. Zum Problem der „vera philosophia“ bei Ulpian. In: Feenstra, R., et al., eds. *Collatio iuris romani. Etudes dédiées à Hans Ankum à l'occasion de son 65e anniversaire*. Vol. II. Amsterdam: Gieben, 1995, 607 ss.; Schermaier, M. Ulpian als 'wahrer Philosoph', op. cit., 301 ss.

философията и правото в Древен Рим неизменно трябва да включва самото понятие за право (*ius*), за правна наука (*iurisprudentia*), системи на правото (*ius naturale*, *ius gentium*, *ius civile*, *ius honorarium*), източници на правото (*leges*, *senatus consulta*, *edicta*, *constitutiones*, *responsa prudentium*), основни понятия като справедливост (*iustitia*), равенство (*aequitas*), воля (*voluntas*), власт (*potestas*, *auctoritas*) и пр. В случая обаче в рамките на една статия е уместно вниманието да се насочи към връзката между *iurisprudentia*, определяна като познание и наука, и философията в контекста на цитирания по-горе фрагмент от Институциите на Улпиан (D.1.1.1.1.). Тази връзка твърде много напомня на отношенията между две лица, които се ненавиждат, самоопределят се като напълно различни и противоположни и в същото време неудържимо се привличат.

Правната наука никога не страда от дефицит на идентитет, поставена за сравнение с философията. Улпиан ясно посочва това, като отбелязва всеобхватността на правната наука, определяна като *iurisprudentia*. При това, сякаш в наследство от своя наставник Емилий Папиниан, той изразява по специфичен начин известна неприязън към философията и философите. Така според Папиниан истинските философи (употребен е изразът „*vere philosophantes*“) ненавиждат парите, и със стремежа към богатство всъщност се разкрива демагогията в тяхната философия¹⁰. Развитие на този възглед Улпиан представя в друг текст относно компетентността на провинциалните управители да разглеждат по екстраординарен ред спорове за възнаграждения на преподавателите. В тази категория той включва не само преподавателите по реторика, граматика и геометрия, лекарите и акушерките, а също и преподавателите

¹⁰ Целият текст е включен в титула относно освобождаването от повинности, като забележката относно отношението на философите към парите следва разсъжденията на юриста, че философите, които посвещават своето време на образование на хора в тяхното учение, не следва да бъдат определяни за настойници, нито пък да изпълняват повинности, свързани с физически труд, но не бива да се освобождават от публични парични задължения. Вж. D. 50.5.8.4 (Papinianus libro primo responsorum) *Philosophis, qui se frequentes atque utiles per eandem studiorum sectam contententibus praebent, tutelas, item munera sordida corporalia remitti placuit, non ea, quae sumptibus expediuntur: etenim vere philosophantes pecuniam contemnunt, cuius retinendae cupidine fictam adseverationem detegunt*. Относно различните аспекти на т. нар. *vera philosophia* вж. сборника със студии Masi Doria, C., J. M. Rainer, P. Santini, eds. *Wolfgang Waldstein. Vera philosophia. Scritti romanistici scelti*. Napoli: Jovene, 2013.

по право. Юристът сякаш иронично разсъждава, че философите не следва да получават възнаграждение както другите преподаватели (*professores*), и това не е поради факта, че техните занимания не са достойни за уважение, но нали те презират наемния труд и учението им е насочено към отричане на всякаква платена работа?!?¹¹

В тази връзка е очевидно противопоставянето на философите на юристите, както и изтъкването на полезността на преподаването на правото, съответно на юристите, поставени на пиедестал:

D. 50.13.1.5. (Ulpianus libro octavo de omnibus tribunalibus)

Proinde ne iuris quidem civilis professoribus ius dicent: est quidem res sanctissima civilis sapientia, sed quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonestanda, dum in iudicio honor petitur, qui in ingressu sacramenti offerri debuit. Quaedam enim tametsi honeste accipiuntur, inhoneste tamen petuntur.

Провинциалният управител не правораздава по спорове на преподаватели по право (относно заплащането им): защото науката за правото е най-святото познание за гражданите, което не може да се оцени в пари и е безчестно, ако чрез съд търси възнаграждение този, който с клетва се е задължил да предоставя правни знания. Защото е почтено да се приеме това, което някой (от учениците) даде, но не е почтено да се търси (възнаграждение) чрез съд.

Това противопоставяне на юристи и философи обаче може да се открие няколко столетия по-рано и е отразено още в самото начало на трактата на Цицерон „За държавата“ (*De re publica*)¹². Разсъждавайки за правото, юристите и тяхното дело, определяно (както е цитирано по-горе според D.1.1.1.pr.) като *ars*, той обобщава:

¹¹ Улпиан категорично заявява, че съвсем не причислява философите към преподавателите – D. 50.13.1.4 (Ulpianus libro octavo de omnibus tribunalibus) *An et philosophi professorum numero sint? Et non putem, non quia non religiosa res est, sed quia hoc primum profiteri eos oportet mercennariam operam spernere.*

¹² Това е общоприетата интерпретация на заглавието на съчинението на Цицерон, макар че по-често се оставя автентичното заглавие на латински език поради концепцията на Цицерон за държавата, която не е определена като република в съвременния смисъл, вложен в това понятие. Вж. превода на Мария Костова – Цицерон, Марк Тулий. *За държавата. За законите*. София: Софи-Р, 1994, както и монографията – Костова, М. *Res publica на Цицерон*. София: Сиби, 2000.

Cic., De rep., I.2. Nec vero habere virtutem satis est quasi artem aliquam nisi utare; etsi ars quidem cum ea non utare scientia tamen ipsa teneri potest, virtus in usu sui tota posita est; usus autem eius est maximus civitatis gubernatio, et earum ipsarum rerum quas isti in angulis personant, reapse non oratione perfectio. nihil enim dicitur a philosophis, quod quidem recte honesteque dicatur, quod <non> ab iis partum confirmatumque sit, a quibus civitatibus iura discripta sunt. unde enim pietas, aut a quibus religio? unde ius aut gentium aut hoc ipsum civile quod dicitur? unde iustitia fides aequitas? unde pudor continentia fuga turpi<tu>dinis adpetentia laudis et honestatis? unde in laboribus et periculis fortitudo? nempe ab iis qui haec disciplinis informata alia moribus confirmarunt, sanxerunt autem alia legibus.

Всъщност да имаш доблестта като някакво изкуство, без да го упражняваш, не е достатъчно. Изкуството впрочем, макар и да не го упражняваш, все пак може да се владее чрез самото знание; а доблестта е заложена изцяло в нейното използване. И най-важното ѝ използване е управлението на държавата и извършването на онези неща (не на думи, а на дело), които философите гръмка обсъждат в своите ъгли. Те наистина не казват нищо (разбира се, що се отнася до това да се говори справедливо и честно), което да не е създадено и потвърдено от хората, съставлящи законите на държавите. Откъде собствено е набожността или от кого е създадена религията? Откъде е правото на народите или това наше право, което се нарича цивилно? Откъде идва правосъдието, добросъвестността, справедливостта? Откъде е уважението, въздържаността, избягването на позорни постъпки, стремежът към похвали и почести? Откъде идва силата в труда и опасностите? Явно от хората, които са потвърдили всичко, създадено от философията чрез обичаите или са го установили чрез законите.

Тази концепция на Цицерон е въплътена, макар и по-лаконично, в цитирания текст на Улпиан (D.1.1.1.1), според който правната наука е активна, полезна, защото е насочена да помага на хората да разрешават своите проблеми и да живеят според правото. Тя

обобщава, но и предава знания за доброто и справедливото, за разграничаването му от злото и несправедливото, за ефективното му прилагане в живота, за което юристите разполагат със санкции или поощрения. И именно поради това тя е истинската, а не мнимата философия, при която съзерцанието и теоретизирането нямат действена приложимост. Все пак юристът не натрапва своето мнение при цялата категоричност на изразяването му, а оставя деликатно, макар и минимална, възможност за опровержение (*veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes*)¹³.

Според някои автори противопоставянето на правото и философията е и по причина на твърдото отстояване на римския идентитет пред все по-сериозно навлизащите елински и елинистични влияния в хода на римската политическа експанзия в Средиземноморието. Римляните са народ на правото и справедливостта, това е и божественото послание, с което се определя тяхната роля в цивилизования свят на Античността¹⁴. Гърците владеят философията, но се подчиняват на римската военна сила, и макар и тяхната наука да прониква в Рим, то отношението към нея винаги е било от овладявана търпимост до открита неприязън и враждебност¹⁵.

Трябва обаче да се отбележи, че на много места в Дигестите се цитират изрично, на други пък в преизказна форма, позиции, теории и концепции на гръцките философи – най-вече на Аристотел, Платон

¹³ Подобна „борба за надмощие“ между различните науки е типична за Античността: противопоставят се философия, право, реторика, военно изкуство, медицина и пр. в различен контекст и с различни цели, като това противостоене продължава и през Средновековието, подхранвано от идеите на Ренесанса, а в някои аспекти може да се открие и в наши дни. Така още в комедиите на Плавт се изграждат образи с позитивни качества, противопоставяни на други, носители предимно на негативното; същото се наблюдава в речите на Цицерон и дори е определяно като необходим похват в ораторското изкуство според Квинтилиан (Quint., *Inst. Orat. Inst.* II.2.24).

¹⁴ В този смисъл е стихът на Вергилий: „Tu regere imperio populos, romane, memento; hae tibi erunt artes; pacisque imponere morem, parcere subiectis, et debellare superbos“ („Римлянино, теб се пада народите да управляваш! Твое изкуство ще бъде за мир закони да нагласяваш, да щадиш подчинилите им се, нарушилите ги да надвиваш.“). Вж. Вергилий. *Енеида*, VI, 850–853. Във: Вергилий Марон, Публий. *Буколики, Георгики, Енеида*. Прев. Г. Батаклиев. София: Народна култура, 1980.

¹⁵ Особено интересна в този аспект е монографията на Ferrary, J. L. *Philhellenisme et imperialism. Aspects idéologiques de la conquête romaine du monde hellénistique, de la seconde guerre de Macédoine à la guerre contre Mithridate*. Roma: École française de Rome, 2014, с богата библиография по темата.

и стоиците¹⁶. И ако някои автори приемат, че всъщност в Рим няма собствени философски школи, а само отражение на гръцките, то присъствието на римските философи, особено в Средновековието, е осезателно¹⁷. Но дори и в този „заимстван“ вариант, римската философия намира широко отражение в правото, при това в неговите основни концепции – за правото, морала и обичая, за свободата и държавата, за естественото право и природните закони, за закона и властта и пр. То обаче е подчинено на служебната функция на правото, определяна макар и по различен начин и с различен обхват, но имаща за крайна цел човека и неговото съществуване в обществото. В този смисъл е и често цитираният текст на Хермогениан:

D. 1.5.2 (Hermogenianus libro primo iuris epitomarum) Cum и така цялото право е създадено
igitur hominum causa omne ius в полза на човека...
constitutum sit ...

Римската юриспруденция възприема много от философските концепции, но ги интерпретира по свой начин, и в този смисъл тя създава собствена философия, изразена в правните текстове – както с нормативен, така и с тълкувателен характер. Предимно и именно в Дигестите и в запазените фрагменти от съчиненията на римските юристи могат да се анализират основните философски тези и тяхната практическа приложимост¹⁸, макар и с известна неточност. Това се дължи на обстоятелството, че до нас почти не са достигнали съчинения на римската юриспруденция в тяхната цялост, за да може да се проследи напълно концепцията на автора. Наред с това подборът на фрагментите от тези съчинения е подчинен и на господстващите правни и философски възгледи към началото на VI в., като компилато-

¹⁶ Вж. цитирането у класическите юристи на гръцките философи, съответно с голямо уважение към тяхната мъдрост и съчинения, респ. към техните концепции: напр. D. 50.11.2, относно Платон, D. 46.3.36, относно Аристотел, D. 1.3.3, D. 1.3.6, D. 5.4.3, относно Теофраст, D. 1.3.2, относно Кризип и пр.

¹⁷ Вж. в този смисъл статията на Berns, Th. Absence de la philosophie à Rome et présence de Rome à la philosophie (Caton, Polybe et Cicéron). *Revue de philosophie ancienne*, 2005, 107–120.

¹⁸ Вж. например относно естественото право анализа у Thomas, Y. L'institution juridique de la nature. Remarques sur la casuistique du droit naturel à Rome. In: Thomas, Y. *Les Opérations du droit*. Paris: Seuil-Gallimard, 2011, 21–40.

рите понякога допълнително изменят с интерполации автентичните позиции на класическите юристи. Въпреки това обаче в общи линии това, което Улпиан нарича „vera philosophia“, може да бъде очертано.

Ако се върнем към текста на D.1.1.1.1., създаден от един изключително прецизен в своя изказ юрист, какъвто е Улпиан, той представя симетрия на понятията (aequum, licitum, bonos, veram) и тяхното диалектично противопоставяне (iniquum, illicitum, malum, falsum), използване на глаголи и причастия (profitemur, separantes, discernentes, cupientes, affectantes), които насочват по-скоро към реална практика, отколкото към умозрително теоретизиране. Така например използването от Улпиан на глагола „descendere“ както в D.1.1.1.pr., така и в D.1.1.1.3, насочва към едно научно търсене на произхода на термините и правните явления, преди да им се даде характеристика и оценка.

Улпиан използва личното местоимение „ние“ („nos“), с което явно се стреми да обхване цялата общност от отдадени на правото лица – тези, към които се обръща в началните думи на въвеждащия параграф (Iuri operam daturum) – без значение на какво ниво и с какъв вид правна дейност се занимават. В случая акцентът е цялостното посвещаване на житейския и професионален път на тези, които познават правото или се стремят към това познаване, както и върху високите морални ценности и dignitas, които те притежават. Така още в началото на своето съчинение Улпиан, а съответно и компилаторите на Дигестите, поставят философските и морални категории за добродетелите и нравственото съвършенство (virtus) в пряка обвързаност със службата на доброто и справедливото. В този смисъл се интерпретира и терминът „ars“, който е латинският вариант на гръцкото „τέχνη“ и означава значително умение, самото материално производство, резултатът от действията на хората, и в този смисъл Аристотел го противопоставя на „πρῆξις“. Римляните обаче влагат по-различно и не толкова прагматично съдържание в термина „ars“: Овидий посвещава свое съчинение на „ars amatoria“, Целз пише за „ars medica“, а Улпиан, съответно Целз – за правото като „ars boni et aequi“^{19, 20}.

¹⁹ По-подробно и общо за термина вж. рубриката La „technè“ grecque. *Encyclopædia Universalis* [online]. [viewed 02.01.2020]. Available from: <https://www.universalis.fr/encyclopedie/technique/1-le-sens-de-la-technique/>. Вж. по-специално Isnardi Parente, M. „Technè“. *La Parola del Passato*, 16, 1961, 295 ss. Относно правото като „ars boni et aequi“ вж. Scarano Ussani, V. *L'ars dei giuristi. Considerazioni sullo statuto epistemologico della giurisprudenza romana*. Torino: Giappichelli, 1997, 125 ss.; Gallo, F. *Diritto e giustizia*, op. cit., 619 ss.

²⁰ Scarano Ussani, V. *L'ars dei giuristi...*, op. cit., 126 nt. 56, счита, че едва ли Улпиан

Следва да се обърне внимание на поставянето на едно ниво на юристите и жреците, изразено по един твърде специфичен начин. Често при интерпретацията на този текст обект на особено тълкуване е употребата на термина „sacerdotes“, който в началото на III в. има все още езическо съдържание и означава „жрец“, „свещенослужител“ в най-общ план²¹. Това название е, от една страна, общоупотребимо и утвърдено (произтичащо от употребата на глагола „appellet“), а от друга, се синхронизира с определението за правната наука като познание за човешките и божествените дела, за придаване на едно почти сакрално значение на правото и справедливостта като утвърдени от боговете и упражнявани в името на боговете. При това в случая не става въпрос за никакво мистично-религиозно възприятие, а за израз на цялостната концепция на римляните за всички политически и социални явления като резултат от постигнато споразумение между хората и между тях и божествата, които ги направляват и закрилят (рах deorum).

В този смисъл твърде тясно би било тълкуването, че в началото на III в. юристите се възприемат като служители на богинята на справедливостта Justitia. Тя не е една от традиционните римски богини, а е въведена в римския пантеон едва през I в. по времето на император Тиберий. Ако се следва традицията, богът на справедливостта и възмездие за извършена несправедливост е самият Jove, по-късно наречен Jupiter. Повечето автори, които акцентират на ритуално-религиозната етимология на термина ius, я обвързват с култа към Юпитер (Iove – Iovis – Iupiter) като бог, който наказва клетвопрестъпничеството. Така се проявява очевидната връзка между ius – iurare в смисъл на „полагам клетва“, като се има предвид отношението между хората и боговете в рамките на взаимното спазване на приетите правила, утвърдени от рах deorum, и религи-

използва термина „sacerdos“ в обичайния му смисъл на свещенослужител, тъй като тогава неговата дейност и служба на боговете никак не може да се квалифицира като ars, определяно като всякакво материално занятие, дори и художествено творчество, но не и свързано с религиозната обредност.

²¹ Вж. подробно относно жреците монографията на Vallochhia, F. *Collegi sacerdotali ed assemblee popolari nella Repubblica romana*. Torino: Giappichelli, 2008, и цитираната там библиография, както и Amato, S. Merito quis sacerdos appellet. In: Randazzo, S., ed. *Religione e diritto romano. La cogenza del rito*. Roma: Libellula Edizioni, 2015, 5–19.

озният смисъл, вложен в клетвите, с които се обвързват всякакви ежедневни, религиозни, но и правни действия²².

Това е най-разпространената романистична теория, често в комбинация с някоя от другите, с която се аргументира религиозният произход на правото в архаичната епоха, когато *ius* се идентифицира с божественото. Въпросът обаче е доколко това може да послужи като аргументация за сравнението, използвано от Улпиан, а още по-малко пък именно в търсене на такава връзка текстът би бил подбран от компилаторите на Дигестите в VI в. Няма сведения римските юристи да са определяли понятието за право, нито да са го свързвали точно с определено божество²³. Поставянето на взаимната връзка между понятията за право (*ius*) и справедливост (*iustitia*) в III в. D. 1.1.1. pr. е по-скоро в субстанциален, отколкото в етимологически аспект²⁴, ако съпоставим този текст с определени-

²² Глаголът „*iurare*“ се свързва с древната клетва в името на Юпитер – *ius iurandum per Iovem lapidem*, както и с други ритуални практики в името на Юпитер. Прави се паралел между архаичната сакрална формула за посвещаване на Юпитер „*Iouis esto*“ и формулировката в Закона на Дванадесетте таблици „*ius esto*“ за утвърждаване на някакви субективни права, като се счита, че в случая има не само идентичност в изписването, но и общо значение. Това е напълно логично, тъй като Юпитер е богът, свързан с римската държавност и законност, а понтифиците като жреци на Юпитер имат решаващо място при създаването, тълкуването и прилагането на архаичното римско право. Допълнителни аргументи се привеждат и от източниците от този период, в които е използван производният термин „*iustum*“, превеждан като „в съответствие с ритуала“, който се среща както в правните текстове, така и в художествената литература. Вж. най-общо за връзката между религия и право монографията ми – Новкиришка-Стоянова, М. *Publicum ius*. София: ЕкоПринт, 2016, 319 и сл.

²³ Вж. Nörr, D. *Jurisperitus sacerdos*. In: von Cämmerer, E., ed. *Xenion. Festschrift für Pan. J. Zepos anlässlich seines 65. Geburtstages am 1. Dezember 1973*. Athen: Ch. Katsikalis, 1973, S. 555 ff.

²⁴ По повод на т.нар. обърната етимологическа връзка, изграждана върху твърдението на Улпиан, че терминът „*ius*“ произтича от „*iustitia*“, макар че всъщност е обратното, има две основни хипотези. Според господстващото становище е налице нарочно изопачаване на етимологията от Улпиан с оглед подчертаване на ролята на юристите като жреци на справедливостта. По-малко известното тълкуване е с оглед значението на термина „*descendit – descendere*“, който на първо място означава „спускам се, слизам, идвам“, но също и „прониквам, сливам се, съгласувам, имам сходство, преминавам“, и на едно от последните места е значението „произхождам, произлизам“. Вж. интерпретацията на текста у Fabry, Ph. *Nomen iuris est autem a iustitia appellatum*. Ulpian, l'étymologie, l'idée de justice dans la pensée juridique et politique de Rome. *RHDFE*, 92 (2014), 489–515.

ето за справедливост, изразено в Книга първа на Регулите от същия Улпиан – D. 1.1.10. pr. (Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi)²⁵. В нейния дистрибутивен аспект тя се явява и в основните предписания на правото, определени във втория текст на същия фрагмент от Улпиан (D. 1.1.10.1. Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere)²⁶, обединена с цитираното по-горе понятие за правната наука – iurisprudentia (D. 1.1.10.2. Iuris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia).

При това следва да се има предвид, че и трите текста са част от съчинението на Улпиан, озаглавено *Regulae* (Ulpianus libro secundo regularum). Според традицията такъв вид съчинения съдържат правни правила (*regulae*), които обаче не са правни норми в съвременния смисъл, а се явяват обобщения, изведени въз основа на практиката. Така Паул коментира становището на Сабин и определя *regula*:

D. 50.17.1 (Paul. libro 16 ad Plaut.)

Regula est, quae rem quae est breviter enarrat. non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat. per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait Sabinus, quasi causae coniectio est, quae simul cum in aliquo vitata est, perdit officium suum.

Regula е правилото, което накратко излага правилата, които трябва да се следват при разглеждането на делото. Защото не от правилото се обобщава правото, а от правото, такова, каквото е, се създава правилото (*regula*) и в него последното намира своя произход и сила.

Тази концепция за съотношението между право, правни принципи и конкретни правила определено е в съчетание с прагматизма, определящ философските основи на римската юриспруденция²⁷.

²⁵ Относно понятието за iustitia има многобройни съчинения. Вж. по-специално Falcone, G. Ius suum cuique tribuere. *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo (AUPA)*, 52 (2007–2008), 133–176; Corbino, A. Ius suum cuique tribuere. Osservazioni minime sulla definizione ulpiana di iustitia (D. 1.1. 10 pr. – 2 e Rhet. ad Her., 3. 2. 3). In: *Homenaje al profesor Armando Torrent*. Madrid: Dykinson, 2016, 155–165. Срв. и изследването на Donatuti, G. Iustus, iuste, iustitia nel linguaggio dei giuristi classici. In: Donatuti, G. *Studi di diritto romano*. Vol. I. Milano: Giuffrè, 1976, 35–85.

²⁶ Вж. Falcone, G. Iuris praecepta, vera philosophia, iuris prudentia. *Metodi di ricerca. SDHI*, 73 (2007), 352–387.

²⁷ Вж. обобщението на тази концепция в монографията на Palma, A. *Il luogo delle*

Тогава как да се обясни центрирането на текста на D. 1.1.1.1. около позицията на идентитет между юристите и жреците като основата на по-нататъшната аргументация на Улпиан? Една от възможните интерпретации е обвързана със свещения (вероятно с внушение за неприкосновен, недосегаем) характер на делото на юристите. Такъв смисъл влагат римските юристи в понятието за *ius sacrum* и *ius sanctum*, неразривно свързани със свещенослужението на *sacerdos*. В случая обаче не трябва да се водим от съвременните понятия за религиозни служби, ритуали и обреди. Религията и правото в Рим са в диалектично съотношение, като основните понятия за право, справедливост, власт, наказание, вина и пр. неизменно имат както правно, така и морално и религиозно съдържание²⁸.

Това предопределя и по-нататъшната аргументация на твърдението, въведена с лексемата „*nam*“, последвана от два обяснителни изрази, „*iustitiam colimus*“ и „*boni et aequi notitiam profiteamur*“, и доразвитата с цяла серия от причастия и изрази, в които се противопоставят философските категории за справедливост и несправедливост, позволено и непозволено, наказание и поощрение, истинска и мнима философия. Наред с това текстът ясно е обвързан с предходния, в който според твърдението на Улпиан терминът за право (*ius*) произлиза (или по-точно: произтича!) от думата „справедливост“ (*iustitia*) и цитираното от него определение на Целз за правото като изкуство (или по-скоро особено майсторство) за доброто и справедливото (*nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi*). Така и в двата фрагмента философските категории за справедливост, добро и равнопоставеност, равновесие присъстват на челно място и се явяват основните сателити около понятието за „*ius*“ като техен логически гравитационен център.

Юристите според Улпиан имат две основни задачи. На първо място е поставена грижата за справедливостта (*iustitiam colimus*), като в случая е използван глаголът „*colere*“ в смисъл на „опазвам, оказвам особено внимание“, но и „почитам“, както и „усърдно

regole. Riflessioni sul processo civile romano. Torino: Giappichelli, 2016, и цитираната там литература.

²⁸ Относно значението на понятията вж. някои обобщения в статията ми „Произход на понятието за *sanctio* в римското право“ (под печат в Сборника от научните четения на тема „Санкциите в правото“, СУ, 15–16 април 2019 г.) и цитираната там литература.

изучавам“²⁹. Всички тези значения могат да се отнесат към концепцията за юриспруденцията като познание, но и умение за прилагането му, и се явяват мост към по-нататъшните разсъждения на юриста.

На второ място, очевидно обвързано с началния фрагмент и определението на Целз за правото, е определено задължението на юристите да определят и публично обявяват понятията за доброто и справедливото (*boni et aequi notitiam profitemur*). Тук също особено точно е подбран глаголът „*profiteor*“, който се тълкува като „публично заявявам, провъзгласявам, обявявам“³⁰, но и „преподавам“, и във връзка с него са определени *professores iuris*³¹. Към III в. особената привилегия най-видните юристи, удостоени от императора с нея, да дават задължителни тълкувания по правни казуси – *ius publice respondendi ex auctoritate principis*, е утвърдена практика³². Именно с нея е свързано и определянето на общите и абстрактни категории, представени в опозиционни двойки „*aequum/iniquum*“ и „*licitum/illicitum*“, и като цяло – на правото, което въплъщава в себе си доброто и справедливото. При това Улпиан акцентира, че става въпрос

²⁹ Глаголът има множество значения: „обработвам“, „отглеждам“, „насаждам“, „населявам“, „грижа се“, „обгръщам с внимание“, „усърдно изучавам“, „занимавам се“, „изпълнявам длъжност“, „почитам“, „уважавам“, „оказвам внимание“ и пр. В правото по-честа е употребата в смисъл на спазване, изпълнение, съблюдаване (D. 48. 5.13.5.; D. 3. 28.20 и др.), обработвам (D. 7.1 7.3.; D. 32. 60.3.; D. 33. 7.18.4 и 20.1. и др.) или украсявам (D.13. 6.5.10.; D. 33.7.8).

³⁰ При депонентния глагол „*profiteor*“ (*pro* + *fateor*) също е налице полисемия: „обявявам“, „открито/ публично заявявам“, „представям своя труд/дело“, „указвам“, „преподавам“, „изнасям лекции“, а в правен смисъл – „заявявам“, „обявявам“, „правя изявление“, „давам показание“, „давам сведения“, „обвинявам“ и пр. (D. 32. 37 pr.; D. 48. 10. 24.; CJ. 7. 16. 24.; D. 49. 14. 1 pr.); (1. D. 22. 3. 13. и 16.; CJ. 4. 21. 6.; CJ. 7. 16 15.; CJ. 8.43.14.; CJ. 5. 62.6.; D. 39, 4. 16.6.; D. 50. 15.2.; D. 1. 2. 2.35 и 38; D. 50. 15.9 pr.).

³¹ В смисъл на професия, особено занятие вж. *professio*, *professione interdicere* – D. 1, 12. 1.13.; D. 2, 13.6.9.; CJ. 3, 13. 7.; CJ. 12, 15. 1.; CJ. 10, 49.1.; а като *professor*, публичен учител (*professor liberalium studiorum, litterarum*) – CJ. 10, 52.4.6.; *legum* – CJ. 1.17.22.2.; *iuris civilis* – D. 50.13.1.5.

³² Вж. статиите ми *Ius respondendi ex auctoritate principis. IUS ROMANUM* [онлайн], 1, 2015, 1–26 [прегледан на 02.01.2020]. Достъпен на: <http://res.iusromanum.eu/web/viewer.html?file=../articles/iusromanum20150103.pdf>, и Тълкувателната дейност на римските юристи като източник на правото. *Studia iuris*, 1, 2015, 1–27 [прегледан на 02.01.2020]. Достъпен на: <http://web.uni-plovdiv.bg/paunov/Stidia%20Iuris/broi%201%20-%202015/Malina%20Novkirishka.pdf>, и цитираната там литература.

за *notitia*, което се интерпретира не само като „понятие“, но и като „знание, съзнание“, и има много по-широко смислово съдържание.

Допълнителни пояснения в концепцията за ролята на юристите и на тяхната наука се дават с причастията „*separantes*“, „*discernentes*“, „*cupientes*“, „*affectantes*“. Чрез тях се трасират основните насоки на дейността на юристите, чрез които те се грижат за справедливостта и прилагането на правото.

Като основна цел на *iurisprudentes* при осъществяване на тяхната дейност е да се разграничи *vera* от *simulata philosophia*, които според Улпиан явно се противопоставят. При това за нейното постигане те проявяват особено усърдие и отдаденост, включени в интерпретацията на глагола „*affectare*“³³. Според някои автори така той се стреми да придаде на правната наука достойнство, равно и дори по-голямо от това на философията³⁴. Дискусионно е обаче доколко Улпиан се възприема и като философ, както и доколко се стреми да обоснове римската философия като различна от гръцката³⁵. По-близо до реалните позиции на римските юристи, засвидетелствани в съчиненията им, е становището, че наистина несъмнено тяхното творчество е насочено към определен тип философия, и следователно това, което те създават и трябва да опазват, е само по себе си философия. Но Улпиан акцентира на качеството на тази философия, на нейните обективни основи и в този смисъл я определя като „*vera*“, а не като „*simulata*“. Това обаче не е категорично, тъй като с израза „*nisi fallor*“ той сякаш не само изразява своето мнение, но и открива поле за дискусия, т.е. има ясната представа, че неговата позиция не е нито общоприета,

³³ *Affectatio* (от *af(d)fectare*) се превежда като „страстно, горещо желание“ и „реализиран стремеж за постигане предимно на нематериални ценности“. Вж. Falcone, G. *La 'vera philosophia' dei 'sacerdotes iuris': sulla raffigurazione ulpiana dei giuristi (D.1.1.1.1.)*. Torino: Giappichelli, 2004, p. 5 n. 7, относно едно писмо (*epistula*) на Сенека, който определя *philosophia* като *adfectatio sapientiae*: Sen., Ep., 89.4 *Primum...*, *dicam inter sapientiam et philosophiam quid intersit. Sapientia perfectum bonum est mentis humanae; philosophia sapientia e amor est et adfectatio*.

³⁴ Вж. Isnardi Parente, M. *Techne*, op. cit., 295 ss.; Frezza, P. *La persona di Ulpiano (a proposito del volume di Tony Honoré)*. *SDHI*, 49 (1983), 416 ss.; Bretone, M. *Storia del diritto romano*. 6 edn. Roma – Bari: Laterza, 1992, p. 272 ss.; Schermaier, M. *Ulpian als 'wahrer Philosoph'*, op. cit., 310 ss.

³⁵ В този смисъл вж. Schiavone, A. *Giuristi e principe nelle Istituzioni di Ulpiano. Un'esegesi*. *SDHI*, 69 (2003), 23 ss.

нито единствена, той самият има известни колебания, но и упреква други юристи, че се стремят към *simulata philosophia*³⁶.

Разглежданият текст в много случаи се представя от политически ракурс – с оглед издигане на авторитета на правото и преодоляване на беззаконието и негативното отношение към юристите в епохата на император Каракала³⁷. В този смисъл той е обвързан и с понятието за *auctoritas iuris*, интерпретирано не само в смисъл на „авторитет на правото“, но и като „власт на правото“³⁸. Подборът на текста от компилаторите на Дигестите обаче е свързан и с концепцията на самия Юстиниан за върховенството на закона и правото като най-могъщите сили за управлението на държавата, отразено във въводните конституции на кодификацията, цитирани по-горе.

За самата философия, отразена в съчиненията на римските юристи, могат да се направят множество и със значителен обем изследвания. Достатъчно е да посочим, че дори само разкриването на основни понятия като *ius*, съответно на концепциите за *ius naturale*, *ius gentium*, *iustitia*, *praecepta iuris*, *regulae iuris* и пр., разкрива една доста сложна картина, в която едва ли се открива само влиянието на стоическата философия и на някои възгледи на Аристотел, Платон и софистите. Това обаче следва да е обект на друг вид съчинение, несъмнено под влияние и във връзка с трудовете на проф. Цеко Торбов и в подкрепа с примери от римското право на неговите основни тези.

³⁶ Вж. Gallo, F. *Diritto e giustizia*, op. cit., 613, n. 17; Scarano Ussani, V. *L'ars dei giuristi...*, op. cit., 141; Schiavone, A. *Giuristi e principe*, op. cit., 26. По-специално като колебание финалът на текста е коментиран у Winkel, L. *Le droit romain et la philosophie grecque*, op. cit., 378.

³⁷ Вж. Schiavone, A. *Giuristi e principe...*, op. cit., 3 ss.

³⁸ Вж. по темата статията ми: *Auctoritas iuris – auctoritas principis* (за авторитета и властта на правото и на принцепса). В: Сарафов, П., Б. Борисов, съст. *Сборник научни изследвания в памет на Теодор Пиперков*. Велико Търново: УИ „Св. св. Кирил и Методий“, 2016, 13–34 и цитираната там литература.

ФУНКЦИИ НА ПРАВНОТО СЪЗНАНИЕ В КОНЦЕПЦИИТЕ НА ПРОФ. Ц. ТОРБОВ И ПРОФ. Л. ПЕТРАЖИЦКИ: СХОДСТВА И РАЗЛИЧИЯ

Стефка Наумова

Резюме: Както в българската, така и в полската правна и правносоциологическа теория безспорни заслуги в изследването на функционалните особености на правното съзнание имат проф. Ц. Торбов и проф. Л. Петражицки. Благодарение на Ц. Торбов в българската теория започват да се интерпретират утвърдените в Европа идеи за „правното чувство“ и правното съзнание. И докато изразител на идеята за императивно-атрибутивния характер на правото е Л. Петражицки, то в изследванията си Ц. Торбов отива още по-далеч в утвърждаването на възприетите от него идеи, разграничавайки позитивистката от емпиричната насоченост. Според Ц. Торбов правното чувство е неразривна част от чувството за справедливост и в този си вид то се превръща в основен психологически компонент на правосъзнанието.

Ключови думи: правно съзнание, справедливост, интуитивно право, социология на правото, теория на правото, законодателство

FUNCTIONS OF LEGAL CONSCIOUSNESS IN THE CONCEPTION OF PROFESSOR TS. TORBOV AND PROF. L. PETRAZYCKI: SIMILARITIES AND DIFFERENCES

Stefka Naoumova

Abstract: As in the Bulgarian as well as in the Polish legal and legal-sociological theory, indisputable merits in the study of the functional particularities of the legal consciousness have prof. Torbov and prof. L. Petrazycky. Thanks to Ts. Torbov in Bulgarian theory the concepts of „legal feeling“ and legal consciousness have been interpreted. And while L. Petrazycky expresses the idea of the imperative-attributing nature of law, Ts. Torbov goes further in his research of his perceptions, distinguishing the positivist from the empirical direction. According to Ts. Torbov, the legal sense is an inseparable part of the sense of justice, and in this form it becomes a fundamental psychological component of the legal consciousness.

Keywords: legal consciousness, justice, intuitive law, sociology of law, theory of law, legislation

Увод

Правното съзнание е един от основните елементи на правната област на обществения живот, което притежава специфични характеристики и играе съществена роля както в осъществяването на контролните функции на правото, така и в процеса на неговото социално действие и утвърждаването на принципите на справедливостта и равенството.

Теоретичните анализи на правното съзнание и на неговите функционални особености са перманентно в центъра на изследванията както на теорията на правото, така и на философията и на социологията на правото. Това е напълно естествено, като се има предвид, че реализацията на правото и постигането на неговите социални цели не може да се осъществи без посредничеството на правното съзнание като специфична форма на общественото съзнание.

Като категория на юриспруденцията терминът *правно съзнание* се появява в правната литература относително неотдавна. Представителите на теорията и философията на правото от XIX в. не си служат с този термин. Нещо повече – твърде разпространен по онова време е терминът *правно чувство*, популяризиран главно от представителите на немската¹ правна школа. Тъй като всяка нова научна категория в първоначалния стадий на своето утвърждаване няма напълно избистрено съдържание, то това се отнася и до термина *правно съзнание* – различните автори си служат с него, придавайки му и различно съдържание, в зависимост от това за какво равнище на изследване става въпрос – теоретично или емпирично.

Представителите на класическата юриспруденция обикновено разглеждат правното съзнание в контекста на теорията за естествените права или пък го свързват с позитивния характер на нормите².

¹ По този въпрос вж. по-подробно Bandes, S. A., J. A. Blumenthal. *Emotion and the Law. Annual Review of Law and Social Science*, vol. 8 (1), 2012, 161–181; Lampe, E.-J. *Die Entwicklung von Rechtsbewusstsein im Kindesalter. Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie/Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy (ARSP)*, vol. 92 (3), 2006, 397–427; Holländer, P. *Savignys Lehre von der Auslegung der Gesetze in der Zeit der Dekonstruktion. ARSP*, vol. 99 (4), 2013, 506–523; Ziegert, K. *A Note on Eugen Ehrlich and the Production of Legal Knowledge. Sydney Law Review*, 20 (1), 1998, 108–126.

² Според представителите на социологията на правото позитивизмът се концентрира главно върху отказ да се изследва връзката между морала и правото и последното да се идентифицира с установения правен ред под формата на заповеди на суверена, или поради виждането, че правото е система от правни норми, извличащи своята валидност от фундаментална норма (в смисъла на Келзен). От друга страна – авторите, защитаващи естественоправната концепция, разглеждат правото като справедливост, която го предпоставя. Посредством идеала си за справедливост естественоправниците отхвърлят всяка идея за право, отделено от морала. Вж. по-подробно Наумова, Ст. *Социология на правото. Исторически традиции и перспективи на развитие*. София: БАН, 2017. Вж. също Колев, Т. *Християнските ценности като правообразуващ фактор*. София: Сиела, 2017, 16–17.

Привържениците на психологическото направление в правото се придържат към концепцията за „правното чувство“, изтъквайки на преден план оценката за правото, проявяваща се като чувство за справедливост или правна интуиция³.

В този контекст един сравнителен анализ на концепциите на двама известни със своята оригиналност автори – Л. Петражицки и Ц. Торбов, е по-скоро научно предизвикателство, но и своеобразен принос в съвременната правносоциологическа мисъл, съсредоточаваща голяма част от интелектуалната си енергия върху функционалните характеристики на правното съзнание. Подобен анализ не претендира да е изчерпателен с оглед на темата, не следва да се възприема и като противопоставяне на юридическия позитивизъм, който няма водещо значение при анализа на същността на правното съзнание, а е по-скоро опит да се представи една по-различна гледна точка относно вижданията на двамата автори за този сложен феномен, какъвто е правосъзнанието.

Във формално-хронологичен аспект трябва да се посочи, че времето, през което се разгръща творчеството на Петражицки⁴, от една страна, и на Торбов⁵ – от друга, не се припокрива с изследва-

³ Подробен преглед на тези концепции се съдържа в: Turska, A. O niektórych teoriach społecznej znajomości prawa. In: Ehrlich, St., ed. *Studia z teorii prawa*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1965, 200 ss. Вж. също Kojder, A. *Godność i siła prawa*. Wyd. 2. Warszawa: Oficyna Naukowa, 2001; Biernat, A. *Poglądy filozoficzne Leona Petrażyckiego i ich interpretacje*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2001.

⁴ Леон Петражицки е роден на 13. 04.1867 г. в полската част на Витебската губерния на Руската империя. Завършва Киевския университет през 1890 г., прекарва две години като стипендиант в Берлин и получава докторска степен през 1896 г. от Университета в Санкт Петербург. От 1897 до 1917 е професор по философия на правото. През 1906 г. Петражицки е избран за член на Конституционно-демократическата партия в Първата Дума. Назначен е за член на Върховния съд, но е принуден да напусне страната след победата на революцията в Русия от 1917 г.

Той намира нов дом в Полша и става първият професор по социология във Варшавския университет през 1919 г. Самоубива се през 1931 г. Приносът на Петражицки към правната социология и правната теория продължава да се обсъжда в различни области на правните изследвания.

⁵ Ц. Торбов е роден на 02. 04. 1899 г. в Оряхово. Започва юридическото си образование в София, продължава го в Берлин и Гьотинген, където завършва с докторат по право през 1923 г. Защишава докторат по философия отново в Гьотинген (1929–1930) заедно с държавния изпит по немски език. За формирането на философскоправните и правносоциологическите му възгледи съществена роля изиграва обстоятелството, че е бил секретар на Философско-социологическото

нията им, т.е. не бива да се търси тъждество или различие в тази насока. По-скоро е важно да се установи онзи извисен дух и на двамата автори, които в различни точки на Европа и извън нея, по различно време и по свой оригинален начин представят концепциите си за правното чувство, за справедливостта, за моралния елемент в правосъзнанието и за неговите функции на основен регулатор на поведението в юридически значими ситуации.

Два са основните фактора, които допринасят, щото творчеството на проф. Петражицки и проф. Торбов да се причислява към съкровищницата на европейската правнофилософска и правносоциологическа мисъл. Първият фактор безспорно е широкопрофилното образование, което те получават, и вторият – спецификата на философскоправното и правносоциологическото познание в края на XIX и началото на XX век, до което те имат възможност не само да се докоснат, но и творчески да го обобщят и развият, превръщайки се по този начин в основатели на съвременната философия и социология на правото в Полша и в България. Именно тогава теорията на правото загубва относително монистичния си характер и става разделението между трите фундаментални науки за правото – теория, философия и социология на правото. Ц. Торбов познава в детайли творчеството на първооснователите на това ново направление в общественото познание, много по-късно формирало се като социология на правото⁶. Нещо повече – удивително е съвпадението между раз-

дружество с председател В. Ганев, забранено, за съжаление, през 1938 г. Именно чрез връзките си с проф. В. Ганев Ц. Торбов достига до допирни точки с творчеството на Л. Петражицки. Декан е на Юридическия факултет на СУ през 1947–1948 г. и още шест години – зам.-декан, откогато остават и най-много спомени и научни податки за научното му творчество в областта на философията и теорията на правото. Кантианец и нелсонианец (през периода 1925–1929 г. е асистент на Л. Нелсон в Гьотинген), Ц. Торбов настоява да се издигне ролята на нравственото усъвършенстване на личността.

⁶ Ц. Торбов е от малцината изследователи в Европа и един от първите у нас, който ратува за утвърждаване на социологията на правото, отделяйки я от теорията и философията на правото. „По-скоро философията на правото е тази, която със своята критика върху учението на правния позитивизъм изяснява неговите позиции и поставя граници на неговите възможности. Наистина работата на правната история, правната етнология, **социологията на правото** и сравнителното изучаване на правото, която работа правният позитивизъм навремето си продължи като приемник на историческата школа в правото, до известна степен се занемаряват през последните десетилетия.“ (Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 171).

пространените по времето, когато е апогеят на неговото творчество, идеи и възгледи за новата научна област, все още неназована *социология на правото*, и брилянтните му разсъждения върху правната реалност и нейното основно място в структурата на обществото.

В **правносоциологическата теория правното съзнание се определя** като онази сфера **от общественото, груповото и индивидуалното съзнание**, която отразява правната реалност под формата на правни знания, оценъчни отношения към правото и практиката по неговото прилагане, правните нагласи и ценностните ориентации, регулиращи поведението в юридически значими ситуации. В структурата на правното съзнание се включват три основни елемента, към които най-често е насочен емпиричният правносоциологически анализ. Първият основен елемент е **когнитивният** (информативно-познавателният), който обхваща съвкупността от правни знания. Вторият елемент е **психологическият** и съдържа оценките, мненията, ценностните ориентации и психологическите нагласи към правото и практиката по прилагането му. Третият елемент е **поведенският** и се изразява в готовността за поведение в правната сфера, както и евентуалните постулати *de lege ferenda*. С други думи, под емпирично изследване на правното съзнание се разбира изследването, което обхваща посочените три основни компонента. Специфична особеност на правното съзнание е, че то по особен начин отразява правната действителност и най-вече – съдържащите се в правните норми права и задължения. В същото време самите тези норми са „носител“ на определено правосъзнание – както на това на законодателя, така също и на суверена като източник на властта. Правното съзнание по този начин е не само свързващо звено между изискванията на правото и конкретното поведение, но също така играе определена роля при самото създаване на правото, разбирано като синтез между *ius* и *iustum*.

Както Петражицки, така и Ц. Торбов анализира функционалните особености и на трите елемента в контекста на тяхното емпирично изследване и с оглед на релацията между правното чувство (чувството за справедливост) и реалното поведение в правната сфера. Могат да се очертаят няколко оси, около които се разполагат сходствата и различията в концепциите на двамата автори относно функционалните особености на **правното съзнание**. Първата ос е влиянието на класическата немска юриспруденция върху вижда-

нията относно правното чувство и правното съзнание. Втората ос е разграничението между правото и морала като основни нормативни системи. Третата ос е релацията между правото и справедливостта и тяхното отражение в индивидуалното правосъзнание. Последната ос е очертаването на границите на правнонормативното регулиране като условие за легитимност и валидност. Във всяко от тези направления може да се търсят сходства и различия в схващанията на двамата автори.

1. Функциите на правното съзнание в концепцията на проф. Л. Петражицки

Л. Петражицки, като един от основните представители на новата, различаваща се от юридическия позитивизъм, но близка до философския позитивизъм и социологизъм школа, създава концепцията за *интуитивното право*, чиято същност се състои в ясното подчертаване на социално-психологичната обусловеност на оценките за правото, чието основно съдържание според Петражицки е справедливостта⁷, която той разглежда като морална категория. Нещо повече – интуитивното право в концепцията на Петражицки се отъждествява със справедливостта и в този смисъл то е критерий за оценка на официалното (позитивното) право, доколкото е елемент от индивидуалното правосъзнание. Интересът му е насочен към мотивацията при определянето на поведението като морално (морално задължение) или правно (правно задължение). Или казано другояче, „...моралните норми имат императивен характер, а правните – императивно-атрибутивен⁸, но и в двата случая те са неизменна част и съдържателен елемент на индивидуалното съзнание“. При правните задължения (съдържащи се като подбуди в правосъзнанието), посочва авторът, съществува двустранна обвързаност, чието проявление е правоотношението (*iuris vinculum*, *iuris nexus*). При моралните задължения няма такава двустранна обвързаност и е налице само едностранно „чувство за задължение“. Когато нарастват противоречията между официалното (позитивно-

⁷ Petrażycki, L. *Teoria prawa i państwa w związku z teorią moralności*. T. 2. Warszawa: PWN, 1960, 249–250.

⁸ В оригинала на полски изразът е „nakazująco-przydzielający“. Вж. Petrażycki, L. *O pobudkach postępowania i o istocie moralności i prawa*. Warszawa: Oficyna Naukowa, 2002, 83–101.

то) право и интуитивното (чувството за справедливост, съдържащо се в емоционалния елемент на правното съзнание) право, то тогава действащото позитивно право подлежи рано или късно на промяна, нерядко заедно с цялата политическа система⁹. На базата на концепцията за интуитивното право Петражицки изяснява проблема за справедливостта, заложен в правото, както и за естествените права. Той се опитва да повдигне завесата на „мистично-авторитарния характер“ на постоянно действащите механизми, подбуждащи към постоянност, и на поведението в правната сфера и да разкрие социалния генезис на оценките и нагласите към правото (*правните преживявания*)¹⁰. Петражицки разделя правните преживявания в две категории: а) преживявания на позитивното (официално) право; б) преживявания на интуитивното (интуитивното усещане за справедливост) право. Преживяванията от първата категория според Петражицки се характеризират с богатството на тяхното „интелектуално съдържание“, доколкото те съдържат представи за „нормативните факти“, в т. ч. и правните факти, които предизвикват съответно правно поведение, тъй като са „своеобразна проекция на нормата“ в съзнанието (преживяванията) на хората¹¹. В преживяванията от втората категория (интуитивното право) според Петражицки се включват онези императивно-атрибутивни емоции, които имат самостоятелен характер и не зависят от никакъв авторитет, от никое официално право. Те не са свързани с конкретна представа

⁹ Един от най-задълбочените познавачи на научното творчество на Л. Петражицки и негов докторант Й. Ланде посочва в своите анализи, че независимо от „някак скритата естественоправна концепция на Петражицки, основна негова заслуга е извеждането на връзката между правна политика, правно съзнание и интуитивно право (справедливост) като три основни елемента в съвременното позитивно право“. Вж. Lande, J. *Studia z filozofii prawa*. Warszawa: PWN, 1959. Подобно мнение изразява К. Опалек. Вж. Opalek, K. *Teoria Petrażyckiego a współczesna teoria prawa*. In: K. Opalek, ed. *Z zagadnień teorii prawa i teorii nauki Leona Petrażyckiego. Studia opracowane dla upamiętnienia stulecia urodzin*. Warszawa: PWN, 1969, 113–135. На свой ред А. Подгурецки, който пък е докторант на Ланде в средата на 70-те години на миналия век, повежда настъпателна битка срещу доминиращата в теорията на правото правна догматика в Полша, извеждайки темата за правната политика като нов момент в теорията на законотворчеството и теорията на правосъзнанието на законодателя. Той нарича Петражицки *непризнатият баща на социологията на правото*. Авторката на това изследване пък е докторант на проф. А. Подгурецки.

¹⁰ Petrażycki, L. *Wstęp do nauki prawa i moralności*. Warszawa: PWN, 1959, 15.

¹¹ Petrażycki, L. *Wstęp do nauki...*, 273.

за конкретни факти (правни норми), които да определят правата и задълженията, и в този смисъл невинаги интуитивното право се противопоставя на позитивното, официалното право, създадено от законодателната власт. Особено голямо е значението на интуитивното право в процеса на правотворчеството, тъй като тогава то служи като коректив за вземане на правилни законодателни решения¹².

Въпреки своята усложненост концепцията на Петражицки е основа за конструирането на един относително ясен модел **на правното съзнание**, в което правните чувства, преживявания и емоции (психологическият елемент) заемат особено място. Неслучайно повечето автори, опитвайки се да създадат такъв модел или конкретно да определят структурата на правното съзнание, основно се позовават на концептуалните разсъждения на Петражицки¹³.

Прегледът на литературата показва, че въпреки съществуващите различия в посочваните определения почти всички автори са единни по въпроса за основните елементи, влизащи в структурата на правното съзнание¹⁴. Всъщност теорията на Петражицки е в центъра на дебата относно взаимовръзката между правното съзнание и правнорелевантното поведение, характерен за различни периоди от развитието на концепциите за естественото право и традиционния юридически позитивизъм¹⁵, а много от споровете са толкова

¹² *Ibidem*.

¹³ Вж. Podgorecki, A., et al. *Knowledge and Opinion about Law*. Oxford: M. Robertson, 1973; Black, D. *The Behavior of Law*. New York: Academic Press, 1976; Ossowska, M. *Social Determinants of Moral Ideas*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1970; Aubert, V., ed. *Sociology of Law*. London: Penguin, 1969; Borucka-Arctowa, M. *O społecznym działaniu prawa*. Warszawa: PWN, 1967.

¹⁴ Вж. напр. Borucka-Arctowa, M. *Świadomość prawna a planowe zmiany społeczne*. Warszawa: PAN, Ossolineum, 1981, 44–45; Ewick, P. *Consciousness and Ideology*. In: Sarat, A., ed. *The Blackwell Companion to Law and Society*. Madlen, MA: Blackwell, 2004, 80–94.

¹⁵ Психологическата теория на Л. Петражицки е позната на българската правна доктрина от времето на В. Ганев, Л. Владикин, а в по-ново време анализи на неговата теория срещахме у Ж. Сталев, Б. Чернева, В. Георгиев и др. Тези автори в една или друга степен засягат и въпроса за правното съзнание, без обаче да претендират за изчерпателност в тази насока. Вж. Ганев, В. Императивно-атрибутивната правна теория на Л. И. Петражицки. *Списание на Юридическото дружество*, год. 3 (1903), № 2, 49–50; № 4, 151–161; № 5, 236–240; № 8, 359–366; № 9, 423–429. Препечатано в: Ганев, В. *Трудове по обща теория на правото*. София: АИ „Проф. М. Дринов“, Сибир, 1998, 39.

актуални, че Петражицки се смята за един от най-превежданите автори в Европа и САЩ¹⁶.

В контекста на **правносоциологическия дискурс** относно справедливостта като съдържателен елемент на правното съзнание интерес представлява и недостатъчно разработеният проблем за различните **основания и мотиви на човешкото поведение** (психологическият елемент в правното съзнание), доколкото те са свързани с ценностното съдържание на справедливостта, въплътена в позитивното право. В концепцията на Петражицки въпросът за междуличностните отношения е поставен в контекста на една, както той се изразява, *по-широка историческа перспектива на правото*. Той е убеден привърженик на идеята, че противопоставянето между алтруизъм и егоизъм е същностен проблем на самата правна регулация и че ще настъпи момент, когато егоизмът, поставен в зависимост от наказанието, ригоризма и спонтанния ред, ще остане като такъв единствено в историческата памет на човечеството¹⁷.

2. Функциите на правното съзнание в концепцията на проф. Ц. Торбов

Подобно на Л. Петражицки, Цеко Торбов отхвърля позитивизма като проява на опростен и плосък емпиризъм в правото, но той отхвърля и онези философскоправни концепции, които се опитват да създадат наука за правото, свършено независими от всякакъв опит. Той отнася този интегритивен подход към правното съзнание, посочвайки че основните му елементи намират различна реализация както в правотворчеството (професионалното правно съзнание), така и при достигането на приетите правни норми до техните адресати. *„Незапознатият със законите обикновен гражданин, като че ли не се и нуждае да познава нормите на позитивните закони, за да бъде наред с техните изисквания. По-скоро ние наблюдаваме, че той често търси да даде обосновка на своето право в отделния случай, като се води от неясната мисъл на своето живо чувство за справедливост или от размишления, които стоят в някаква близка или далечна връзка с това чувство, без да търси помощта*

¹⁶ Jonson, H. M. Petrazycki's Sociology in the Perspective of Structural-Functional Theory. In: Gorecki, J., ed. *Sociology and Jurisprudence of Leon Petrazycki*. Urbana – Chicago – London: University of Illinois Press, 1975, 39–61.

¹⁷ Petrazycki, L. *Wstęp do nauki...*, 213.

на действащото право, колкото то и да е изрично или подробно в постановленията си“¹⁸.

В почти пълен синхрон с вижданията на Петражицки, на свой ред Ц. Торбов изтъква, че общите принципи и норми на действащото или позитивното право не са нищо друго освен израз на върховното изискване на **справедливостта** към човешкия разум¹⁹, което всъщност е израз на идеята, че правното съзнание включва в своето съдържание (и по-конкретно – в своя психологически компонент) справедливостта като основен негов елемент. „С идеята за справедливостта, определена по форма и съдържание, правното съзнание на отделния човек се отделя от правилата на действащото право, за да им откаже задължителната сила, когато те не отговарят на тази идея.“²⁰

Непреходни в този контекст остават идеите му, че позитивното право, създадено в процеса на осъществяване на законодателната власт, т.е. като външен израз на правосъзнанието на законодателя, „...ще ограничава и потиска свободата на действие, когато с нея се нарушава общественото равновесие (...) и ще стимулират и закрилят тази свобода, когато с нея се осигурява и поддържа съотношението между претенциите и задълженията на лицата в техните обществени отношения съобразно с изискванията на справедливостта“²¹.

Особено силна според него и в съзвучие с теорията на Петражицки е връзката между **правото и морала**, откъдето пък произтича логическата връзка между **правно съзнание и морално съзнание**. На тази връзка, както бе посочено по-горе, Л. Петражицки посвещава съществена част от творчеството си. Всъщност тук и двамата автори са единни в разбирането си, че мотивацията е от съществено значение при определянето на поведението като морално (морално задължение) или правно (правно задължение). Но докато при Петражицки моралните норми имат императивен характер, а правните – императивно-атрибутивен, то според проф. Ц. Торбов е доста трудно да се отдели правото от морала и „...когато изследваме волята на човека към повелите на дълга (...) ние се интересуваме от моралността на човека“. В същото време, посочва

¹⁸ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 210.

¹⁹ *Пак там*, 365.

²⁰ *Пак там*, 218.

²¹ *Пак там*, 209.

авторът, „опитът на всекидневния живот ни дава достатъчно примери, за да се убедим в това, че принципът на морала е основанието както на правилата на морала, така и на нормите на правото“²². И продължава: „Ако разгледаме непринудено нашите съждения върху човешките постъпки, не може да не открием, че когато приемаме или отхвърляме тези постъпки в морално отношение, правим това не само с оглед на обстоятелството, дали те са продиктувани от съзнанието за дълга, но и с оглед на това, дали с тях се спазват или накърняват евентуални права на други“²³. Дадено деяние получава морална окраска само когато то се оценява само за себе си и независимо от евентуалната правна, обичайна или религиозна оценка. Невинаги обаче моралната оценка се формира независимо от останалите нормативни системи и съдържащите се в тях критерии за оценка на поведението. Ето защо при изследване на степента на влияние на моралните норми върху конкретното поведение е доста трудно да се изолира „моралният“ фактор и да се измери реалната сила на неговото въздействие. Често в съзнанието на личността моралните, правните, религиозните и моралните оценки се преплитат и това затруднява изследването на психологическия механизъм на тяхното поединично влияние върху съзнанието и поведението. Освен това е трудно в исторически план да се проследи началният стадий на формирането както на моралните, така и на религиозните норми. За разлика обаче от правото и от религията, при които институционалността има определящо значение, при морала липсва определена институция, с която тези норми на поведение да са свързани. Моралът като нормативна система се намира в много специфични взаимоотношения както с правото, така също и с религията, и с обичаите. Така Ц. Торбов, макар и индиректно, определя структурните елементи на правното съзнание в отличие от религиозното и моралното. В известен смисъл това го поставя по-близо до съвременните разбирания за правното съзнание, отколкото до разбиранията, характерни за периода, когато Петражицки създава своята теория за интуитивното и официалното право.

На особено силната връзка между морала и правото, и то главно в емпиричен план, обръщат внимание повечето съвременни представители на социологията на правото. В основата на техните

²² Пак там, 215.

²³ Пак там.

интерпретации отново лежи теорията на Петражицки за императивно-атрибутивния характер на правото, въз основа на която може да се изведе и една цялостна концепция за същността на моралните норми и тяхното регулативно въздействие върху поведението на индивида. Съвременните изследвания върху моралните и правните нагласи показват, че в съзнанието на индивида трудно се прави разграничение между тях²⁴.

Петражицки, разглеждайки чувството за справедливост (интуитивното право), посочва, че то е коректив на законодателните решения. В това отношение има пълно съвпадане между неговата концепция и тази на Ц. Торбов, според когото *„Създаването и поддържането на реда в обществото не е дори логически мислимо без помощта на ясни и точни разпоредби на позитивното право. В действителност справедливостта трябва да предостави и по своята логическа същина тя фактически предоставя на законодателя свобода на действие при установяване на многото и отделни правила на поведение, които съставят системата на позитивния правен ред“*²⁵. Негова е идеята, че колкото и сложна да е системата на позитивното право, от една страна, колкото и трудно да е за обикновения гражданин да се ориентира в неговите заповеди и забрани, все пак то (позитивното право – бел. моя, Ст. Н.) *„се явява абсолютно необходимо за живота на обществото“*²⁶.

В заключение може да се изтъкне, че приносът на Ц. Торбов и Л. Петражицки за развитието на съвременната философия и социология на правото е все още недостатъчно оценен и тепърва следва да се анализират онези техни идеи, които допринасят за утвърждаването на хуманизма, справедливостта и равнопоставеността като основни принципи на съвременното право.

²⁴ В това отношение особено показателни са периодичните панелни изследвания, представяни в рамките на RCSL, които показват силната връзка между моралното и правното съзнание, между моралните и правните нагласи и ориентации. Вж. Наумова, Ст., *цит. съч.*

²⁵ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 210.

²⁶ *Пак там.*

Библиография

1. Колев, Т. *Християнските ценности като правообразуващ фактор*. София: Сиела, 2017.
2. Наумова, Ст. *Социология на правото. Исторически предпоставки и перспективи на развитие*. София: БАН, 2018.
3. Торбов, Ц. *Философия на правото и юриспруденция*. София, 1930.
4. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992.
5. Торбов, Ц. *Основи на история на философията. Антична философия и философия на средните векове*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1996.
6. Biernat, A. *Poglądy filozoficzne Leona Petrażyckiego i ich interpretacje*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2001.
7. Lande, J. *Studia z filozofii prawa*. Warszawa: PWN, 1959.
8. Petrażycki, L. *Wstęp do nauki prawa i moralności*. Warszawa: PWN, 1959.
9. Petrażycki, L. *Teoria prawa i państwa w związku z teorią moralności*. T. 2. Warszawa: PWN, 1960.
10. Podgorecki, A., et al. *Knowledge and Opinion about Law*. Oxford: M. Robertson, 1973.

ФУНКЦИИ И ПРИНЦИПИ НА ДАНЪЧНОТО ОБЛАГАНЕ

Ганета Минкова

Резюме: В доклада се разглеждат основните функции и принципи на данъчното облагане – фискална и преразпределителна; принципи на законоустановеност и на социална справедливост. Авторът разглежда видовете освобождаване от облагане въз основа на субектни и обектни съображения.

Ключови думи: принципи, функции, социална справедливост, законоустановеност

FUNCTIONS AND PRINCIPLES OF TAXATION

Ganeta Minkova

Abstract: The report examines the main functions and principles of taxation – fiscal and redistributive; the principles of legality and social justice. The author considers the types of tax exemptions based on subjective and objective considerations.

Keywords: Principles of taxation, Functions of taxation, Social justice, Legality

1. Съотношение между функции и принципи

Най-често функциите на данъка се дефинират като фискална и преразпределителна.

Съобразно фискалната си функция данъкът трябва да осигури приход на държавата¹, а чрез преразпределителната функция се осъществява различно разпределение на доходите и имуществата в сравнение със съществуващото².

Фискалната цел на данъчното облагане е една от най-характерните му черти, но тя не е единствената. Данъкът има и регулаторни функции. Със средствата на данъчното облагане се регулират сферите на икономическия живот, а намаляването на данъка служи за подкрепа на някои дейности, от които обществото има полза³.

Фискалната, преразпределителната и другите регулаторни функции представляват обща политическа и икономическа рамка на данъчното облагане. Те формират съображенията за целесъобразност на законодателя при въвеждането на един или друг вид данък, но нямат значение за определянето и събирането на данъка.

Обратно на това, юридически закрепените принципи на данъчното облагане представляват ограничения за целесъобразността на законодателя при въвеждането на данъка⁴. Нарушението на принципите, залегнали в Конституцията, представлява основание за контрол върху законодателната дейност на Народното събрание и за обявяване за противоконституционни на законодателните актове при противоречие с конституционни норми. Затова юридически закрепените принципи на данъчното облагане имат значение с оглед на позитивното данъчно право и правоприлагането.

¹ Blumenstein, E. *System des Steuerrechts*. Zürich: Polygraphischer Verlag, 1951, S. 101–102.

² Адамов, В., Р. Лилова, В. Ненков. *Техника на данъчното облагане*. Велико Търново: Абагар, 1996, 14.

³ Например въвеждането на урбанистични данъци спомага да се намали растежът на населените места и да се опази природата. Идеята е да се облага жилищното строителство в определени места – до морето, в курорти и другаде. Вж. Berger, C. J. Taxation of immovables as an aspect of urban policy. *American journal of comparative law*, 1978, vol. 26 (Issue suppl_1, Supplement 1978), 451.

⁴ Извън конституционно закрепените принципи могат да бъдат изведени и други доктринерни принципи – вж. Мукова, Л. *Право, законодателство и данъци*. Свищов: Стопанска академия „Д. А. Ценов“, 1999, 92–98; Михайлова-Големинова, С. *Предизвикателства пред държавите членки и кандидатките за членство в Европейския съюз в областта на данъчното облагане и финансовото право*. София: Сиела, 2019, 89.

Функциите на данъка и принципите на данъчното облагане са неразривно свързани едни с други. Всъщност принципите произтичат и са в пряка зависимост от функциите на данъка.

Сред основните принципи на данъчното облагане трябва да бъдат отделени два, които са уредени на конституционно ниво: принципът за законоустановеност на данъка⁵ и принципът за съобразяване на данъка с доходите и имуществата на данъкоплатците⁶.

2. Принцип на законоустановеност на данъците

При фискалната функция намира приложение принципът за законоустановеност на данъка, тъй като, за да има яснота по отношение на размера на бюджетните постъпления, е необходима регламентация на данъка на законово ниво.

Този принцип има своята история в нашето законодателство. Той фигурира и в чл. 69 от Конституцията на Българското княжество от 1879 г. (Търновска конституция), и в Конституцията от 1947 г. (чл. 17, т. 7 и чл. 94), и в Конституцията от 1971 г. (чл. 78, т. 8).

Принципът за законоустановеност на данъците и таксите е достижение на правовата държава. Чрез него конституционният законодател гарантира правата в гражданското общество, като очертава рамките, които ограничават намесата на публичната власт в имуществената сфера на частните субекти.

Но през близо тридесетгодишното действие на Конституцията от 1991 г. принципът за законоустановеност на данъците и таксите претърпя промяна в сравнение с първоначалната редакция на конституционните текстове. Тази промяна беше наложена от необходимостта за по-добро съчетаване на принципа за законоустановеност на данъците с принципа за финансова самостоятелност на местните самоуправляващи се общности. Нормотворческа компетентност беше предвидена за общините, които са основните административно-териториални единици, осъществяващи местното самоуправление.

⁵ Blumenstein, E. *Schweizerisches Steuerrechts*. Tübingen: Verlag Mohr, 1926, S. 1; Костов, М. *Конституционни основи на бюджетното право*. София: БАН, 1976, 152.

⁶ Birk, D. *Steuergerechtigkeit und Transfereerechtigkeit: Zum Problem der Einwirkungen der Transferleistungen auf die Gerechte Steuerverteilung*. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 1979, Jahrg. 12 (9), S. 222; Bodenhein, D. G. *Zur Verfassungsdogmatischen Reformulierung des Steuergerechtigkeitproblems*. *Der Staat*, 1978, Vol. 17 (4), S. 481; Peyssard, F. *L'impôt sur les grandes fortunes*. *Revue administrative*, 1981, 34e Année, № 203, 515.

правление (чл. 136, ал. 1 от Конституцията). Това конституционно решение съответства на моделите, възприети както в теорията, така и в позитивната правна уредба на други държави.

Извън Народното събрание конституционният законодател предвиди нормотворчески правомощия само за общинския съвет, като избираем чрез преки избори орган на местното самоуправление в общината (чл. 138 от Конституцията). Общинските съвети имат от гледна точка на общините функциите, които има Народното събрание в структурата на държавните органи с обща компетентност.

Докато при установяването на данъците няма разделение в нормотворческата компетентност на Народното събрание въз основа на някакъв критерий и всички данъци се установяват от Народното събрание, то при определянето на размера на данъка съществува разделяне на нормотворческата компетентност между Народното събрание и общинските съвети въз основа на критерия „направление на средствата“, събрани от данъци. Когато постъпленията отиват в държавния бюджет, данъкът се дефинира като държавен. В тези случаи нормотворческата компетентност за определяне на облагаемата основа и данъчната ставка е резервирана отново само за Народното събрание. Когато постъпленията отиват в местен бюджет, общинският съвет упражнява нормотворческа компетентност при определяне на размера на местния данък при условия, по ред и в границите, установени от закон.

При едно от измененията на Закона за местните данъци и такси (Обн., ДВ, бр. 98 от 2018 г.) принципът на законоустановеност не беше спазен, поради което чл. 22 от ЗМДТ беше обявен за противоконституционен с Решение № 4 на Конституционния съд от 2019 г. (Обн., ДВ, бр. 32 от 16.04.2019 г., в сила от 20.04.2019 г.).

Конституционният съд обяви за противоконституционен чл. 22 от ЗМДТ, съгласно който размерът на данъка за жилищни имоти се определя с наредба на общинския съвет в границите от 0,1 до 4,5 на хиляда върху данъчната оценка, а за жилищните имоти, разположени на територията на населено място или селищно образувание, включени в Списъка на курортите в Република България и определяне на техните граници, приет с Решение на Министерския съвет № 153 от 24.02.2012 г., които за съответната година не са основно жилище на данъчно задълженото лице, не са отдадени под

наем и не са регистрирани като места за настаняване по смисъла на Закона за туризма, данъкът се определя в по-висок размер.

В мотивите на КС, изразени в посоченото решение, са изложени съображения относно неспазването на конституционния принцип за законоустановеност чрез предвидената в чл. 22, т. 2 от ЗМДТ възможност размерът на данъка да бъде по-висок за курорти, изброени в приет от Министерския съвет списък.

Когато определянето на данъчната ставка е поставено в зависимост от решение на МС, на изпълнителната власт се дава правото да сочи в кои територии се прилагат по-високи данъчни ставки. Ставката е един от основните елементи на данъка и нейната величина не може да бъде в зависимост от критерии, които са въведени със списък, приет с Решение на МС. С последващо решение МС може във всеки момент да включи или изключи едно населено място или селищно образувание във или от списъка и по този начин да промени и данъчната ставка за облагане на имотите, находящи се в него. Така в правомощията на орган на изпълнителната власт е оставен за решаване въпрос, който се отнася до установяването на данъка. Измененията и допълненията на конституционни текстове, извършени през 2007 г., не възложиха нормотворческа компетентност на Министерския съвет в областта на въвеждането на данъци, а, както посочихме, предвидиха в определени от закон граници приемането на нормативна уредба от общинските съвети. Затова ако ставката е в зависимост от списък на населени места и селищни образувания, този списък трябва да се съдържа като приложение в закона, а не да се приема с акт на орган на изпълнителната власт.

3. Принцип на социалната справедливост

Социалната справедливост е относително понятие и абсолютната социална справедливост не може да бъде постигната посредством една нормативна система, каквато е правото. Въпреки това конституционно уредените основи на принципа за социална справедливост на данъците – чл. 60, ал. 1 („съобразно техните доходи и имущество“) и ал. 2 от Конституцията, имат важно значение при законодателната дейност на Народното събрание.

От тази гледна точка данъците са разделени на два основни вида: подоходни и имуществени. С изменението на ЗМДТ, обнародвано в „Държавен вестник“, бр. 98 от 2018 г., това разграничение не

беше взето под внимание, като елементите от подоходните данъци бяха смесени с елементи от имуществени данъци. Привнасянето на елементи от данъчното облагане на доходите в имуществените данъци нарушава разделението на данъците на подоходни и имуществени, направено на конституционно ниво. Имотите се облагат с по-високите данъчни ставки, когато за съответната година не са основно жилище на данъчно задълженото лице, не са отдадени под наем и не са регистрирани като места за настаняване по смисъла на Закона за туризма.

Делението на данъците на подоходни и имуществени е според обекта на облагане. Когато данъчният обект е получена или начислена в полза на данъчно задълженото лице парична сума (доход, приход или печалба), данъкът се определя като подоходен. Имуществени са тези данъци, при които обект на данъчно облагане са движими вещи или недвижими имоти. В този смисъл е и практиката на Конституционния съд, който последователно застъпва разбирането, че „Отделното посочване в чл. 60, ал. 1 от Конституцията на „доходи и имущество“ трябва да се схваща като изискване за разграниченост между подоходните и имуществените данъци, за недопускане на елементи, присъщи на едната категория данъци, в другата категория данъци“⁷.

Данъкът върху недвижимите имоти е типичен имуществен данък, докато данъкът върху доходите от наем и туристическият данък са друг вид. Според Конституционния съд⁸ юридическият състав на данъка върху недвижимите имоти обхваща правото на собственост върху тях и породеното от него данъчно задължение има един и същ обем както когато сградата се ползва за жилищни нужди, така и когато тя не се ползва за такива нужди. Поради това размерът на данъка върху недвижимите имоти се обуславя от стойността на обекта, която не се влияе от това за какви нужди той се използва (чл. 13 от ЗМДТ).

Правните норми относно данъчните ставки трябва да бъдат съобразени с конституционния принцип за облагане според доходите и имуществата и с произтичащото от него недопускане за

⁷ Решение № 8 от 2002 г. на Конституционния съд и Решение № 5 от 2012 г. на Конституционния съд.

⁸ Решение № 9 от 1996 г. на Конституционния съд.

включването на характеристики, присъщи на доходни данъци, в имуществени данъци и обратно.

Основните аргументи на народните представители, които са внесли между първо и второ гласуване на проекта на закон предложението за промяна в чл. 22 от ЗМДТ, са, че с предвидената диференцирана ставка се ликвидира съществуваща неравнопоставеност, тъй като собствениците, които отдават под наем имоти в курорти, освен данък върху недвижимите имоти, плащат и туристически данък или доходен данък за получените наеми. След промяната в чл. 22 от ЗМДТ по-висок данък ще заплащат собствениците, които не отдават имотите си под наем и не са ги регистрирали като места за настаняване по Закона за туризма. По този начин прилагането на по-високи данъчни ставки се поставя в зависимост от използването на имота. Ползването на имота обаче е елемент, който е ирелевантен за стойността на имота, представляващ обект на данъчно облагане.

Лицата, които отдават имот под наем, получават доходи, поради което заплащат данък върху тях. Лицата, които не отдават имоти под наем, не получават доходи. Поради това не може да става дума за равнопоставеност между тези две категории данъчни субекти чрез увеличаване на данъчната ставка за имоти, които не се отдават под наем. Именно тогава ще се получи неравенство, тъй като лицата, които не получават наеми, ще дължат данък за имота си в по-висок размер от лицата, които не само притежават имот, но и получават доходи от него. Дали един имот ще бъде отдаден под наем или не, е въпрос, който собственикът решава сам. Ползването на имота е част от триадата „владение – ползване – разпореждане“, която изпълва съдържанието на правото на собственост, закрепено на конституционно ниво като право на гражданите /чл. 21 от КРБ/. Държавата или общината не може чрез данъчното облагане да „изравнява“ данъчната тежест за субектите, които не получават доходи, с данъчната тежест на субектите, които получават доходи.

В текста на чл. 22, т. 2 от ЗМДТ, в редакцията, обнародвана в „Държавен вестник“, бр. 98 от 2018 г., е налице по-висока данъчна ставка за някои жилищни имоти съобразно тяхното местонахождение. Тази ставка води до определяне на данък в по-голям размер и следователно може да се прецени като утежнение по смисъла на чл. 60, ал. 2 от Конституцията.

При установяването на фактическите състави и на облекченията, и на утежненията законодателят има суверенна воля да проявява преценка за целесъобразност за това кога ще има облекчения и утежнения като изключение от принципа за социална справедливост на данъчното облагане. Облекченията и утежненията поставят едни категории данъкоплатци в по-благоприятно или по-неблагоприятно положение от други категории, като ограничението за това разделение се съдържа само и единствено в текста, който урежда специално въпросите за данъчната материя (чл. 60 от Конституцията) и гласи, че данъците трябва да бъдат установени съобразно доходите и имуществата, а облекченията и утежненията също трябва да са съобразени с доходите и имуществата и гаранция за това е тяхното установяване със закон.

След като Конституционният съд е изразил в мотивите на своето решение съображения, свързани и с принципа на законоустановеност на данъка, и с принципа на социална справедливост, той обявява за противоконституционен текста на чл. 22 от ЗМДТ.

4. Правни последици, произтичащи от Решение № 4 от 2019 г. на Конституционния съд

Решението на КС влиза в сила три дни след обнародването му в „Държавен вестник“, като в случая обнародването беше извършено на 16.04.2019 г. и влезе в сила на 20.04.2019 г.

Относно действието на своите решения Конституционният съд се е произнесъл с Решение № 22 от 1995 г. (Обн., ДВ, бр. 105 от 1995 г.)⁹, съгласно което: „С влизане в сила на решението на съда, с което законът се обявява за противоконституционен, се обезсилва неговото действие. Това е пряка и непосредствена последица от решението на съда и на конститутивното му действие. То е равносилно на отмяна на закон от Народното събрание (чл. 84, т. 1 от Конституцията). По този начин се постига основната цел на конституционния контрол и на разпоредбата на чл. 151, ал. 2 и 3 от Конституцията – отстраняване от правния ред на противоконституционния закон и възстановяване на върховенството на Конституцията“. По-нататък в мотивите на решението на КС е посочено, че: „С влизане в сила на решението на Конституционния съд, с което се обявява за противокон-

⁹ Нова трактовка в сравнение с приетото в Решение № 22 от 1995 на КС се дава в Решение № 3 на Конституционния съд от 28 април 2020 г. (обн. ДВ, бр.42 от 12 май 2020 г.)

конституционен закон, който отменя или изменя действащ закон, се отменя не само неговото действие и създадената от него правна уредба заанапред, но и отменителното му действие спрямо предходния действащ закон. В този случай се създава възможност за поява на законова празнота¹⁰. „От друга страна, Конституцията не съдържа разпоредба, която да задължава Народното събрание в определен срок да се произнесе по обявления за противоконституционен закон. Това състояние е нетърпимо и е противоконституционно, защото не отговаря на духа и на разпоредбите на Конституцията. Според преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията Република България е правова държава и се управлява според Конституцията и законите на страната. Конституционната уредба е изградена върху принципа за нетърпимост на действието на противоконституционните закони. Недопустимо е и съществуването на законова празнота в правовия ред. Несъмнено е, че при това положение противоконституционният закон и появилата се законова празнота трябва да бъдат отстранени, което изискване произтича от самата Конституция. Не може да се приеме, че изискването на Конституцията е да се премахне от правния ред само противоконституционният закон, а същевременно да се запази възникналата законова празнота.“

Също така Конституционният съд приема, „че с влизане в сила на решението на съда, с което се обявява за противоконституционен закон, който отменя или изменя действащ закон и създава противоконституционна законова уредба, той престава да действа заанапред. Едновременно с това отмяната на изменения или отменения предходен закон, извършена с обявления за противоконституционен закон, престава да е в сила и се възстановява неговото действие. От този момент отмененият или измененият предходен закон започва да се прилага в редакцията му преди изменението или отмяната му. Следователно налице е и възстановителното действие на решението на съда по отношение на отменения или изменения закон.“¹⁰

В конкретния случай, до 20 април 2019 г. данъкът е бил определян в по-висок размер, тъй като дотогава действа редакцията на чл. 22 от ЗМДТ, приета с изменението, обнародвано в „Държавен вестник“, бр. 98 от 2018 г., в сила от 1 януари 2019 г. След 20 април 2019 г., когато влиза в сила решението на КС за обявяването за про-

¹⁰ Вж. Решение № 3 на Конституционния съд от 28 април 2020 г. (обн. ДВ, бр.42 от 12 май 2020 г.)

тивоконституционна на разпоредбата на чл. 22 от ЗМДТ, трябва да се възстанови редакцията, която текстът има до 31 декември 2018 г., а именно: „Общинският съвет определя с наредбата по чл. 1, ал. 2 размера на данъка в граници от 0,1 до 4,5 на хиляда върху данъчната оценка на недвижимия имот“.

На практика случаите, които са засегнати от решението на КС, се отнасят до недвижимите имоти в курортите. За периода 1 януари – 20 април 2019 г. данъкът е бил определян съобразно по-високия размер от 5 до 7 на хиляда за имотите, разположени в балнеолечебни, климатични планински и климатични морски курорти от национално значение, включени в списъка на Министерския съвет, и от 4,5 до 6 на хиляда за имотите, включени в списъка на МС, които са извън посочените курорти от национално значение. Съгласно РКС № 22 от 1995 г. в периода от 20 април до 31 декември 2019 г. данъкът трябва да се определя за всички имоти в границите от 0,1 до 4,5 на хиляда.

Основателно законодателят е преценил, че това положение е несправедливо, тъй като данъкът върху недвижимите имоти е годишен, определя се върху данъчната оценка на недвижимите имоти към 1 януари на годината, за която се дължи, и се съобщава на лицата до 1 март на същата година. Следователно към 20 април 2019 г. дължимият данък за 2019 г. е вече определен и съобщен на длъжниците, като в някои случаи е и платен (когато лицата са се възползвали от преференцията, дадена им от чл. 28, ал. 2 от ЗМДТ, за 5 на сто отстъпка, ако до 30 април предплатят за цялата година, а не внесат данъка на две вноски – до 30 юни и до 31 октомври).

С оглед на правната сигурност и гарантирането на правата на данъчните длъжници и еднаквото им третиране, с изменението на ЗМДТ (Обн., ДВ, бр. 38 от 10.05.2019 г., в сила от 20.04.2019 г.) се предвижда данъкът върху недвижимите имоти, независимо от вида и местонахождението им, за цялата 2019 г. да се дължи в размер, определен с наредбата на общинския съвет в границите от 0,1 до 4,5 на хиляда върху данъчната оценка. По този начин лицата ще дължат за всички недвижими имоти данък, който общинските съвети определят в едни и същи граници.

За да възстанови принципа на социалната справедливост, законодателят е предвидил, че общинските приходни администрации извършват служебно преизчисляване на задължението, като разме-

рът трябва да бъде съобщен отново на лицата, чиито имоти се намират в курортите, включени в Списъка на Министерския съвет. За тези, които са платили изцяло в срока до 30 април, отстъпката от 5 на сто се ползва върху преизчисления данък. Не е предвиден срок за преизчисляване и съобщаване на данъка, но това трябва да стане не по-късно от изтичането на първата дата за вноска. Лицата трябва да внесат първата вноска до 30 юни, което означава, че сумата трябва да е постъпила по бюджетната сметка на общинската приходна администрация. Следователно съобщението за размера на данъка трябва да е получено поне седмица преди това, а това означава, че приблизително към средата на месец юни 2019 г. преизчисляването трябва да е приключило за всички имоти, докъм 22 юни трябва да са получени всички съобщения от данъчните длъжници, за да могат те да извършат плащания докъм 26 юни, така че сумите да постъпят най-късно до 30 юни в съответната бюджетна общинска сметка.

Когато лицето е внесло данък съобразно размера, определен до 20 април 2019 г., ще се получи надвнесен данък, който подлежи на прихващане или възстановяване по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. В чл. 129 от ДОПК са предвидени два начина за образуване на производството за прихващане или възстановяване на надвнесени суми: чрез подадено искане от лицето или служебно от органа. Когато е подадено искане, се извършва ревизия или проверка, като се издава акт за прихващане или възстановяване (АПВ). Издаването на акт не е предвидено, ако производството е образувано служебно от органа, който определя и събира данъците. В случая прихващането или възстановяването трябва да се извърши служебно, тъй като органите от общинските приходни администрации имат информация за надвнесените данъци – самите те са ги преизчислили поради изискването на закона. Затова не трябва да се образува проверка или ревизия, нито да се издава АПВ, който да се връчва на лицата. Разбира се, ако лицето поиска да му бъде издаден такъв акт, администрацията трябва да го издаде и връчи. Актът подлежи на обжалване по реда за обжалване на ревизионните актове.

Интерес представлява случаят за начисляването на лихви. Съгласно чл. 129, ал. 6, изр. първо от ДОПК, недължимо внесени или събрани суми, с изключение на задължителни осигурителни вноски, се връщат със законната лихва за изтеклия период, когато са внесени или събрани въз основа на акт на орган по приходите. В

случая не са издавани актове от органите на приходната администрация, тъй като съобщенията, които се изпращат на длъжниците, нямат характер на административен акт. Ако обаче длъжникът е поискал да му бъде издаден акт по реда на чл. 107 от ДОПК (до 31 декември 2018 г. задълженията за данък върху недвижим имот се установяваха с подаване на данъчна декларация по чл. 14 от ЗМДТ), ще възникне въпросът дали през 2019 г. може да бъде издаден акт по чл. 107 от ДОПК (тъй като вече такава декларация не се подава във всички случаи, но е била подадена от данъчния длъжник в миналото) и дали трябва да се начисляват лихви при възстановяване на надвнесена сума, ако такъв акт е бил издаден и е влязъл в сила.

В заключение трябва да посочим, че въпреки някои проблеми допълненията в ЗМДТ (обн., ДВ, бр. 38 от 10.05.2019 г.) решават редица въпроси, като защитават интересите на данъкоплатците и възстановяват принципа на социалната справедливост.

Библиография

1. Адамов, В., Р. Лилова, В. Ненков. *Техника на данъчното облагане*. Велико Търново: Абагар, 1996.
2. Костов, М. *Конституционни основи на бюджетното право*. София: БАН, 1976.
3. Михайлова-Големинова, С. *Предизвикателства пред държавите членки и кандидатките за членство в Европейския съюз в областта на данъчното облагане и финансовото право*. София: Сиела, 2019.
4. Мукова, Л. *Право, законодателство и данъци*. Свищов: Стопанска академия „Д. А. Ценов“, 1999.
5. Решение № 9 от 1996 г. на Конституционния съд.
6. Решение № 8 от 2002 г. на Конституционния съд.
7. Решение № 5 от 2012 г. на Конституционния съд.
8. Berger, C. J. *Taxation of immovables as an aspect of urban policy*. *American journal of comparative law*, 1978, vol. 26 (Issue suppl_1, Supplement 1978), 451–470.
9. Birk, D. *Steuerungerechtigkeit und Transfergerechtigkeit: Zum Problem der Einwirkungen der Transferleistungen auf die gerechte Steuerverteilung*. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 1979, Jahrg. 12 (9), S. 221–227.

10. Blumenstein, E. *Schweizerisches Steuerrechts*. Tübingen: Verlag Mohr, 1926.
11. Blumenstein, E. *System des Steuerrechts*. Zürich: Polygraphischer Verlag, 1951.
12. Bodenhein, D. G. Zur Verfassungsdogmatischen Reformulierung des Steuergerechtigkeitproblems. *Der Staat*, 1978, vol. 17 (4), S. 481–506.
13. Peyssard, F. L'impôt sur les grandes fortunes. *Revue administrative*, 1981, 34^e Année, № 203, 515–516.
14. Решение № 3 на Конституционния съд от 28 април 2020 г. (обн. ДВ, бр. 42 от 12 май 2020 г.).

СХВАЩАНИЯТА НА ПРОФ. ТОРБОВ ЗА ОБЩЕСТВОТО И ПРАВОТО И СЪОТНОСИМОСТТА ИМ КЪМ КАНТОВОТО УЧЕНИЕ

Весела Ляхова

Резюме: За първи път в България Кантовото учение за разума бива систематично въведено в научно обращение от проф. Торбов първо като изследовател, а по-късно и като преводач на четирите най-важни творби на Кант. В своите трудове той възприема като отправна точка основните положения на Кантовите „Критики“ и ги прилага към теорията на правото, етиката и педагогиката. Насочеността на цялото научно творчество на българския учен гравитира към понятията за върховенството на разума. Той проучва неговите проявления в принципите за справедливостта и правото, за дълга и нравствеността, за свободата на личността и границите на държавността, за политиката и гражданското общество – все понятия, схващани в смисъла на Кантовата гносеология, етика и антропология. Научната състоятелност на такъв един подход проф. Торбов отстоява включително и с човешкото си поведение.

Ключови думи: философия на правото, справедливост, морален закон, разум, критика, юриспруденция, Кант, Торбов, Нелсон

PROFESSOR TZEKO TORBOV'S PERCEPTION OF SOCIETY, LAW AND HIS RELEVANCY TO EMMANUEL KANT'S TEACHINGS

Vessela Lyakhova

Abstract: For the first time in Bulgaria, Kant's teaching of Reason was systematically introduced into scientific circulation by Prof. Tseko Torbov – first as a researcher and later on as an interpreter of the four most important works of Kant. In his works, prof. Torbov takes as a starting point the basics of Kant's Critique of Pure and Practical Reason and applies them to the theory of law, ethics and pedagogy. All academic accomplishments of the Bulgarian scholar are intentionally aimed at the Rule of Reason. He examines its manifestations in the notions of justice and law, duty and morality, individual freedom and limits of statehood, politics and of civil society, all understood in the terms of Kant's gnoseology, ethics and anthropology. The scientific sanity of such approach prof. Torbov upholds with consistency, including by his personal example.

Keywords: Legal Philosophy, Justice, Moral imperative, Reason, Criticism, Jurisprudence, Society, Kant, Torbov, Nelson

Професор д-р Цеко Торбов не е от шумно реабилитираните учени на България след промените през 1989 г., нито е бил площадно известен приживе. Неговото дело не само че не е загубило актуалността си, но сякаш с времето добавя допълнителна стойност, значимостта му за днешния ден нараства. Той е от онази категория изследователи и преподаватели, които стават образец за подража-

ние на своите студенти, а с трудовете си обогатяват разностранно родната култура. Интересите и заниманията му, научната му продукция покриват един впечатляващ по широтата си спектър на обществените науки, което я прави пригодна за интерпретации и спекулации в различни клонове на знанието – философия, право, политика, педагогика.

В дискурса на юбилейното говорене е редно да се започне с отличията на учения – от Хердеровата награда на Фондация „Барон фон Щайн“ през Златен докторат по право на Гьотингенския университет, почетен член на Кантовото общество на Германия, поредица български ордени и медали. Въпреки тези почетни знаци, включително и горещото признание, което получава, при това в страната на неговата научна младост, една лична констатация се е вдълбала в съзнанието ми при работата ми върху книгата за неговия живот и творчество. С известна горчивина в края на живота си той споделя пред своите близки: „Не заслужавах такава участ“. Най-добрата съдба за един учен е тази, която гарантира написването на произведенията му – а Торбов има забележителен обем творби, които не са загубили значението си до днес – и все пак неудовлетвореността му е основателна. Имал е предвид премълчаването след 9-ти септември 1944 г., наложено над името му, както и административния произвол, на който е подложен – от декан на Юридическия факултет в Софийския университет (1947) до преподавател по немски език (1950). Прекъсването на публичната научна кариера е цената, която плаща Торбов за отказа да направи компромис с принципите си. Поканен да се преустрои на марксистки позиции, той отвръща: *„На мен и мозъкът ми е закривен по кантиански“*. Ако припомним, че по това време той е част от един истински академичен елит (професор, ръководител на катедра, декан, секретар на Философско-социологическото дружество, на Философския клуб – въобще води пълноценно научно битие), можем да си представим чувствителността към безпардонното му игнориране. Ала нищо не го отказва от работата: тъкмо след 1950 г. той завършва две основополагащи научни монографии – „История на правото“ и „Теория на правото“, превежда четирите основни произведения на Кант¹. Само тези „досиета“ са хиляди страници ръкопис, първите от които дори няма изгледи

¹ „Критика на чистия разум“, „Критика на практическия разум“, „Критика на способността за съждение“ и „Към вечния мир. Философски проект“.

да бъдат публикувани. Завиден дух, впечатляваща устойчивост и удивителна творческа активност!

На пръв поглед творчеството на Торбов може да се синтезира с един парадокс: ученият на чистата теория, проникновеният тълкувател на немския идеализъм посвещава много усилия и време за чисто приложни аспекти и философска прагматика като възпитание, обществено строителство, юриспруденция. Но във всичките си научни изследвания той настоява на философската теоретизация, основана на Кантовия критицизъм и рационализъм. До появата на Торбов в българската философия интересът към големия немски философ е епизодичен, регистраторски, лишен от систематична дълбочина, а досегашната философска традиция – направо непригодна за него. Торбов, обратно, не се съмнява в универсалната значимост и приложимост на Кантовите идеи във философската практика на всеки народ. Дълбока е личната убеденост на Торбов, че Кант издига общото ниво на философското мислене с двоякото разбиране на метафизиката като отвъдпределна същност на разума за познаване на нещата сами по себе си, както и на практическия характер на сетивните дадености, с утвърждаването на безусловното върховенство на разума и нравствената воля в социалната емпирия с морално-рационалистичното разлагане на основанията на религиозните, политическите, личностните факти. Тази убеденост, посадена случайно през студентските му години, Торбов систематично култивира така, че поне в три ипостаси на верността му към кантианството може да бъде откrojена: като поведенчески модел на личността, като философско-научна доктрина, като буквално месианско пренасяне на Кант чрез преводите му.

Критическата философия на Кант и нейните по-късни последователи от XIX и XX век в лицето на Фриз, Апелт и Нелсон застават в центъра на научния интерес на Торбов от времето на следването му в Гьотингенския университет (1925–1929 г.). Старателно и задълбочено той изучава трудовете на немските философи, за да превърне в своя научна идеология именно критическата философия. Понятието „разум“, схващано не просто като познание, а включващо и заложена-та у човека априорна способност за трансцендентно познание, става крайъгълен камък на разбирането му за философските основания на правото, етиката, политиката, а също и нравствен императив на човешкото му поведение. В своите „Спомени“ сам признава: „Порази-

телна е връзката между най-висшите и най-строгите абстракции с актуалните и практически значимите нужди на живота“.

Неговата Нелсонова младост е свързана с практическото приложение на идеите на разума в обществената дейност на Философско-политическата академия на проф. Леонард Нелсон (1882–1927), в която се озовава сред най-близкото обкръжение на немския учен в периода от 1925–1927 г. Тук той възприема за отправна точка критиката на своя учител към съвременната демокрация заради възможността, която дава на необразованите да управляват само защото са мнозинство. По презумпция мнозинството нито е достатъчно образовано, нито достатъчно издигнато морално, за да се справи със сложните въпроси на общественото устройство и дори със собствения си интерес в бъдещото развитие. Обществото трябва да създаде такива условия, та достатъчно образованите да управляват, като при това непрекъснато се усъвършенстват и стигнат до оная степен на осъзнатост, при която не биха заменили справедливостта с егоизъм или деспотизъм. Теориите за управлението на мъдрите датират от античната древност, но тук решаващи са понятията именно на критическата философия, основани на разума и практическите му приложения в принципите на правото, политиката, морала. Кантовото разбиране за разума в значение на осмисляне и търсене на изначалните основания на нещата и принципните опори на човешкия живот вкарва ред в обществените отношения. Днес бихме казали, че романтизъм има във вярата това да е постижимо, но нямаме право на снизхождение, защото Философско-политическата академия на Нелсон, развила своята дейност непосредствено преди победата на националсоциализма в Германия, е успешен проект за въвеждане на теорията в практиката и Торбов участва в него активно. Неизбежността на политиката като елемент на обществената организация я поставя винаги на фокус. Проблемът за властта е стар колкото човека и вечно актуален до втръсване. В книгата си „Родната Европа“² Чеслав Милош дава израз на умората и отчаянието на съвременния гражданин от себичността и корупцията на властта, заявявайки с горчивина: „Ако човек можеше да се измъкне от политиката, щяха да бъдат задължителни само ценностите на истината и етиката“. Подобна резигнация е недопустима в разбиранията на

² Милош, Ч. *Родната Европа*. Русе: МД „Елиас Канети“, 2012.

кантианеца Торбов, той не противопоставя етиката и истината на политиката, а ги съединява. Впрочем Торбов не е изкушен критик на политическата действителност и всяка злободневност му е чужда. Той разглежда обществения живот като арена за практическо приложение на философските системи. В писмо до свой ученик от 1938 г. той пише: „Разумът не ще се наложи сам нито в живота на отделния човек, нито в обществения живот. Няма да го наложат също и никакви щастливи стечения на обстоятелствата. Само прояснената мисъл и чистата съвест, подкрепени от укрепналата воля, могат да се застъпят за разума“³. Торбов споделя разбирането, че учените носят голяма отговорност за решаването на въпросите на обществения живот, защото като творци на културата вървят по необходимост пред нейното практическо утвърждаване в живота. Своята задача за практическото приложение на кантианството вижда в осветляването на философските измерения на правните и социалните му основания.

Юрист по първото си образование, Торбов въдворява философията в правната система, отмествайки тежестта от емпиризма към рационализма. Първата му заявка в българската наука за теоретик и философ на правото са статиите му от 1926 г. за философското правно учение и за философската политика на Фриз и Нелсон⁴. Тя веднага го отличава от другите представители на правната наука в България. За него правото е практическата необходимост от взаимно ограничение на сферата на свободата в отношенията между хората. Става въпрос не само за задълженията на човека, произтичащи от емпиричния закон. Много повече главният правен принцип е, че справедливостта е правото. Оттук следва и връзката с политиката – такава, каквато трябва да бъде. Тя се строи върху политическия идеал като цел, а той пък е част от нравствено-етичната система. В тази светлина се поставя въпросът за властта и за демократичната форма на управление. Съвременния принцип за разделението на властите днес ние обявяваме едва ли не за панацея и достатъчна

³ Ляхова, В. *Живот мисия. Книга за проф. д-р Цеко Торбов*. София: Графика 19, 2001, 73.

⁴ Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, год. XXVII (3), 1926, 113–121; Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз. *Юридически преглед*, XXVII (7–8), 1926, 311–321.

гаранция за демократичност в управлението и държавата. Формулиран от Монтескьо и плод на Европейското просвещение, той обаче е несъвършен, смята Торбов. Класовите права, класовото деление на обществото, народният суверенитет като еманация на общата воля противоречат на Платоновия принцип за управлението на мъдрите. Поради това и демокрацията придобива ново значение – да издигне най-способния да управлява, контролиран само от една просветена наука в най-глобален смисъл. Вместо това всички съвременни институции и организации за възпитание и обучение изискват действия в името на авторитети вместо в името на разума. Повелите на дълга, произтичащи от метафизичния разум, обосновават нравствения закон, който от своя страна предопределя императивната норма. Всъщност, ако историята като ход с посока има някакъв смисъл въобще, най-оправдано би било справедливостта да се провъзгласи за неин смисъл. Демокрацията може да се брои за победила там, където е свързана чрез закон и обществен договор със справедливостта. Следователно спазването на закона само по себе си не е право, а спазването на справедливостта. Иначе казано, правораздаването, нормотворчеството, юриспруденцията имат пред себе си върховенството на нравствения императив, на справедливостта в нейната всеобхватна същност, а не охраняването на материалния закон, чиято обвързаност с историческото развитие на обществото слага родилния белег на несъвършенство. Торбов признава колко трудно е да се осъществи идеалът в действителността, съзнателният стремеж към това е част от схващането му относно изискванията към онези, които „водителствуват“ в обществото. В този смисъл и философският проблем за лидерството е само практическа рефлексия на приложимостта на критическите идеи. И ако си позволим да допишем това твърдение в ежедневието ни, големите лидери са възможни, когато изповядват и служат на идеи, синхронизирани с принципите на разума.

Въпросът за връзката между философията на правото и приложението на правото в юриспруденцията е полето, в което Торбов добавя своя принос в спора между естественото и позитивното право⁵. В основата на позитивното право лежи опитът, а в основата на естественото право – разумът с априорното морално знание, твър-

⁵ Торбов, Ц. *Философия на правото и юриспруденция*. София, 1930.

ди той. Безспорната съотносимост между моралния и публичния закон се крие в самата същност на категорията справедливост. Тя се простира от презумпцията за свободата на волята и човешкото достойнство до самоопределянето на разумния човек.

Торбов изяснява Кантовите идеи и ги свързва със съдийската практика⁶. Той смята задачата на закона за служебна, а смисълът не е в него самия, защото като институция на цивилизацията той е ориентиран спрямо свободата и съвестта. Без такава ориентация той се превръща в средство за потисничество в ръцете на властта. За да раздава право – ще рече, съдията се нуждае повече от философия на правото, отколкото от буквата на закона, меродавно е отсъждането, базирано на принципа на справедливостта. Всяко друго служене превръща правника в чиновник, рискуващ да стане слуга на ония, които имат властта. Защото независимостта на мисленето и отговорността на поведението се гарантира не от авторитетите и институциите, а от ценностите. Рефлексия на това съждение днес би била грижата за съдържанието на институциите и човешкия фактор в тях, отколкото за конституцията и формата им, в която иначе хвърляме толкова усилия.

Трудно може да се изтегли разграничителна линия между двата елемента в интересите на Цеко Торбов към общественото строителство – философския и правно-политическия. Едното без другото е немислимо и не могат да се открият в чист вид в нито едно произведение. Те съжителстват преплетени в една система, чиято проста красота авторът не се уморява да разкрива. Избягвайки полемиките, той прогласява, че проблемът за основанието на правото не може да бъде осветлен от чисто позитивните школи в правната наука. Уважавайки резултатите на досегашните изследвания и ползвайки ги свободно, той поставя заниманията си в тази област във връзка с постиженията на Кант и школата на Кантовия идеализъм⁷. Целта на политиката е господството на правото и справедливостта, само в този ракурс общественото реформаторство добива стойност, а изграждането на учението за правото и политиката става върху основата на правния закон в пряка взаимовръзка с нравствения закон.

⁶ Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, год. XII (10), 25.06.1931, 146–147.

⁷ Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София, 1940.

Най-общо това правно гледище заляга в разбирането на Торбов за държавата. Непосредствено след 9-ти септември 1944 г. той чете курс лекции във Военната академия по теория на държавата. В онзи момент на пълен идеологически доминант на марксизма Торбов отстоява едно самостоятелно мислене, в което се открояват хуманистичните принципи в грижата за личността. Разглеждайки отношението на държавата към индивида и на индивида към държавата, той разяснява границите на действие на двете понятия в сложните социални отношения под изискването за личното равенство и охраняване на достойнството. Противно на господстващото разбиране за класовата детерминираност на държавата, той прокламира, че неравенствата са неизбежни, както са природно естествени, но държавата, служейки си с правото, не бива да оставя разликата да стане „разлика в право“. Средството за това е законът. Под „правова държава“ той разбира не само правната система за принуда, с която си служи държавата за налагане на тази система, а много повече държава, правно организирана, „която намира границите на своята дейност в правото“⁸. Иначе казано, законът трябва да бъде справедлив, да не дава предпочитание на една класа или обществена група, а изпълнението му да бъде безпристрастно. Подобно твърдение влиза в негласен спор с марксисткото разбиране за пролетарската държава и с войнстващите идеи за диктатурата на пролетариата. Днес изглежда очевидна несъстоятелността на господстващите идеологически обременени теоретични схващания, но в онези години Торбов се осмелява безпристрастно, с научни доводи да очертае философските основания на правото върху принципа на справедливостта.

Всичко друго – не бихме казали, че ни е непознато – е накърнено право и обществена безпътица. Торбов отива и по-нататък: проблемът за съчетаването между силата, свободата, властта в правото и държавата се решава от него в духа на Кант – единственият критерий е разумът, който в правото обосновава основния принцип – принципа на справедливостта. Сила без справедливост е насилие, справедливост без власт и сила е химера. Практиката дава примери и на двете.

⁸ Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995, 109.

Приживе Торбов не можа да създаде школа в смисъла да събере около себе си последователи – това е било немислимо във времената на идеологическия диктат. Той не се възползва и от онези факти в биографията си, които биха могли да му проправят пътека или поне да облекчат положението му – напр. това, че се е числял към едно движение в Германия на етичен социализъм, гравитиращ към идеите на лявото и – независимо че той е определял себе си като етичен социалист. Но неговият социализъм е влизал в несъгласие с ограниченията на епохата, която не му е оставила много възможности да бъде себе си. Торбов си отива малко преди промените в България, когато социализмът изглеждаше бетониран. Но той си отива уверен, че собствените му несъгласия с тази обществена практика са синхронизирани с една умствена и морална система, на която е посветил цялата си творческа активност и която е достоверният път на човека. Именно кантианството му, смятам аз, е онзи извор на устойчивост, който опазва не само работоспособността му, но и достолепното му излъчване на учен от типа, каквито вече не се раждат, и на човек, комуто светът е ясен. Тази Кантова яснота прозира дори в отделни житейски жестове – знаци като бялата вратовръзка, символ на чистота, или вегетарианството, което не е модерното днес екологично въздържание, а етичен императив, свързан с правото на животните. Не съм убедена, че би бил щастлив, ако бе видял промените. Но дори и тогава едва ли би имало друг толкова последователен кантианец като проф. Торбов. В един до гротеска материален свят сериозна липса на нашия ден е поучителният пример на защитената с дело истина.

Библиография

1. Ляхова, В. *Живот мисия. Книга за проф. д-р Цеко Торбов*. София: Графика 19, 2001.
2. Милош, Ч. *Родната Европа*. Русе: МД „Елиас Канети“, 2012.
3. Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, год. XXVII (3), 1926, 113–121.
4. Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз. *Юридически преглед*, год. XXVII (7–8), 1926, 311–321.
5. Торбов, Ц. *Философия на правото и юриспруденция*. София, 1930.

6. Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, год. XII (10), 25.06.1931, 146–147.
7. Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София, 1940.
8. Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995.
9. Торбов, Ц. *Спомени за Леонард Нелсон 1924–1929*. София: ЛИК, 1996.

ЗА ФИЛОСОФИЯТА НА ПРАВОТО И ПРАВНИЯ ПОЗИТИВИЗЪМ В СТАТИИТЕ НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ ОТ ПЕРИОДА 1926–1942 г.

Деница Топчийска

Резюме: В началото на XX век в Европа настъпват съществени социално-икономически промени, появяват се и се налагат нови политически идеологии, които променят схващанията за обществото и държавата и ги поставят в центъра на политическите и научните дискусии. От гледна точка на развитието на теорията за правото, след XIX век настъпва време, в което се утвърждава правният позитивизъм като ново и доминиращо научно течение в правната доктрина. Същевременно се прави опит теорията за естественото право да се преосмисли и адаптира от страна на нейните привърженици така, че да отговори на съвременните предизвикателства. Настоящата публикация анализира развитието на философските възгледи на българския философ на правото Цеко Торбов, като изследва негови публикации от периода от 1926 до 1942 г. Независимо че Торбов твърдо отстоява позицията за съществуването на едно вечно, непроменливо обективно право (правен закон/естествено право), което е критерий за валидността на позитивното право, той се опитва да намери съвременен разбиране на класическата естественоправна теория, което е практически приложимо и отговаря на социалната действителност.

Ключови думи: философия на правото, правен позитивизъм, естественоправна теория, методология на правото, правен емпиризъм, правен рационализъм

ON THE PHILOSOPHY OF LAW AND LEGAL POSITIVISM IN THE ARTICLES OF PROF. TZEKO TORBOV FROM THE PERIOD 1926–1942

Denitza Toptchiyska

Abstract: At the beginning of the 20th century significant socio-economic changes occurred in Europe and new political ideologies emerged challenging the established concepts of society, law and the state. From the aspect of the theory of law, this was the period when dominating legal positivism has been put under question by the new trends in the philosophy of law with the attempts of its supporters to adapt it to the requirements of modern society. The publication analyses the evolution of the philosophical views of the Bulgarian legal philosopher Tseko Torbov on the basis of his articles written in the period between 1926 and 1947. Although Torbov strongly supports the idea of the existence of an eternal, immutable objective law (natural law), which is a criterion for the validity of positive law, he aims to find a contemporary understanding of classical natural law theory that is practically applicable and in line with social reality.

Keywords: philosophy of law, legal positivism, natural law theory, methodology of law, legal empiricism, legal rationalism

В началото на XX век в Европа настъпват съществени социално-икономически промени, появяват се и се налагат нови политически идеологии, които променят схващанията за обществото и държавата

и ги поставят в центъра на политическите и научните дискусии¹. Този бурен исторически период е маркиран от двете Световни войни, а на Балканите междудържавните отношения се усложняват в рамките на Балканската и Междусъюзническата война². От гледна точка на развитието на теорията за правото след XIX век настъпва време, в което се утвърждава правният позитивизъм като ново и доминиращо научно течение в правната доктрина. Същевременно се прави опит теорията за естественото право да се преосмисли и адаптира от страна на нейните привърженици така, че да отговори на съвременните предизвикателства³. В този контекст въпросите, свързани със същността на правото и правната наука, са тема, която е предмет на разгорещен академичен дебат в Европа, в който се включва проф. Цеко Торбов.

Настоящата статия си поставя за цел да разкрие философските тези и възгледи за правото на проф. Цеко Торбов, като изследва и анализира негови публикации от периода от 1926 до 1942 г. Статиите са публикувани в български юридически издания от началото на XX век, като „Съдийски вестник“ и списанията „Адвокатски преглед“ и „Архив за правни науки“, и са насочени към юридическата общност в България. Те са писани в период, в който проф. Торбов защитава докторска степен по философия и по право в Гьотингенския университет, а след завръщането си в България участва активно в академичния живот като учител и университетски преподавател. Чрез тях авторът пренася в българската правна наука достиженията на немската наука за правото, както и академичните дискусии за същността на правото от началото на XX век, чрез които обосновава своите академични тези и възгледи.

В последните години трудовете на проф. Цеко Торбов предизвикаха интерес в българската правна наука, като се подчерта необходимостта от преосмисляне на неговото наследство в областта на теорията и философията на правото⁴. Неговите академични позиции

¹ Торбов, Ц. Понятието за обществото у Фихте. *Адвокатски преглед*, год. XV (17), 16.05.1935, 163–164.

² Балканска война (1912–1913 г.) и Междусъюзническа война (1913 г.).

³ Halstead, P. *Key facts: Jurisprudence*. London: Routledge, 2013 (2nd edition), 29.

⁴ Михайлова, М. Цеко Торбов – почти самотен философ в българската правна мисъл. *Съвременно право*, 1994, год. V (4), 106.

бяха разгледани като стандарт за демократичност и хуманизъм в българската юридическа мисъл.⁵

1. Проблемът за правото

В своите статии от периода от 1926 до 1942 г. Цеко Торбов свързва академичните дискусии за същността на правото с проблемите в историческата действителност в началото на XX век. Световната война, приема той, е резултат от „философската безпътица“, която е обхванала обществото след времето на Кант⁶. Вечната обективна истина вече не е предмет на търсене, тъй като обществото е възприело тезата за относителността на ценностите. В този контекст идеята за съществуването на едно обективно право, в основата на което стоят общовалидни и необходими принципи, изглежда невъзможна.⁷ Поради това според автора по време на Световната война споровете между държавите се решават чрез силата, а съществуването на международно право, което обвързва държавите, не е тема на дискусия.⁸

Цеко Торбов подчертава важното значение на теорията за същността на правото, особено в периода на война, за да се намери решение на проблемите, с които се сблъскват обществата и държавите.⁹ Възприетата теория за правото оказва пряко въздействие върху начина, по който се решават възникналите въпроси, и поради това е необходимо да се продължи търсенето в дискусията за основните начала на правото и за същността на правната наука. В началото на XX век спорът между двете основни конкуриращи се направления в правната теория – правния позитивизъм и философията на правото, продължава, като всяко от тях приема, че Световната война е потвърдила истинността на собствената му позиция. Според правните позитивисти войната е доказала, че съществуването на общопризнати философски принципи, които формират основата на теорията за естественото право и философията на правото, не

⁵ Милкова, Д. Цеко Торбов – чистото интелектуално начало на българската философска правна мисъл. *Съвременно право*, 1999, год. X (3), 109.

⁶ Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (3), 114.

⁷ Торбов, Ц. Война и право. *Архив за правни науки*, 1941, год. I (5), 415.

⁸ Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (3), 115.

⁹ Торбов, Ц. Война и право. *Архив за правни науки*, 1941, год. I (5), 414.

е възможна. Същевременно за поддръжниците на философията на правото войната е резултат от „етично-философската анархия на XIX век“ и погрешните тези на правния позитивизъм.¹⁰

Цеко Торбов застава твърдо на позициите на философията на правото и отправя критика към правния позитивизъм, че не е наука за правото, а за фактическото разпределение на силите в обществото. Същевременно за него е ясно, че за да се възстановят авторитетът и доминиращата роля на философията на правото в науката и обществото, трябва да се определи правилно основният правен принцип, който се явява критерий за правото или това, което „правото повелява да е или да бъде“¹¹. В този смисъл той говори за необходимостта от „прочистване“ на съвременната юриспруденция и поправяне на грешките в тезите, върху които се изгражда философията на правото в началото на XX век, тъй като в противен случай философията на правото ще последва съдбата на класическата естественоправна теория, чиито погрешни тези са посочени и оборени от историческата школа в правото.

Според Цеко Торбов фундаменталният правен принцип, който търси философията на правото, трябва да бъде приложим в практиката, а не да бъде само във висшата абстракция, тъй като иначе неговото съществуване се обезсмисля. Този правен принцип трябва да служи за отграничаване на обективно задължителните правни норми от останалите и в този смисъл той се явява критерий за правността на даден обществен ред. В такъв контекст, приема авторът, науката за правото трябва да е насочена към изследване на това какво трябва да бъде правото, а не към анализ на фактическото положение на даден правен ред чрез методологията на емпиризма, което всъщност е предмет на анализ на правния позитивизъм.

На основата на академичната дискусия в правната теория в началото на XX век Цеко Торбов дефинира два основни проблема, към решаването на които насочва вниманието си. От една страна, според него като предпоставка за утвърждаването на водещата позиция на философията на правото в науката за правото е необходимо да се формулира по нов начин основаниято на правото или правният принцип, който се явява критерий за задължителността на правото. От друга страна, авторът насочва вниманието си към проблема

¹⁰ Пак там, 414.

¹¹ Пак там, 418.

за определянето на източниците на правно познание в контекста на противопоставянето между методологията на рационализма и методологията на емпиризма в правната наука.

2. За основанието на правото

Цеко Торбов насочва вниманието си към проблема за основанието на правото и необходимостта той да бъде дефиниран по нов начин, като се обръща към философията на Кант и неговите последователи Якоб Фриз и Леонард Нелсон.

В своите академични търсения Цеко Торбов изхожда от възгледите на Кант за обществото, като приема, че то трябва да се организира така, че в него обективното право да бъде „осъществено и защитено“. Това би било възможно единствено в рамките на държава, която гарантира свободата на всеки гражданин в такива граници, че тя да може да съществува заедно със свободата на другите. Именно в такова общество би се осъществило „най-висшето намерение“ на природата, а именно да се даде възможност за развитието на заложбите на всички негови членове¹². Според Цеко Торбов фундаменталното откритие във философията на Кант не е в резултатите, до които достига, а в разработването на метода на критичния разум. Чрез него може да се достигне до философските принципи, които, за разлика от математическите, не са явни. Принципите във философията представляват висши абстрактни понятия, които е необходимо да бъдат изградени и изпълнени със съдържание чрез метода на критичния разум. Едва след това върху тяхната основа би могло да се изгради цялостна система на философията.¹³

Цеко Торбов анализира академичните трудове на немския философ Якоб Фридрих Фриз, като последовател на Кант. Той подчертава, че Фриз е успял да развие по-нататък критичната философия на Кант, като е разграничил понятията „разум“ и „разсъдък“ и така е доказал несъстоятелността на формалния идеализъм във философията на Кант. Разграничавайки тези понятия, Фриз е успял да превърне метафизиката в наука¹⁴.

¹² Торбов, Ц. Схващането за обществото у Кант. *Юридически преглед*, 1933, год. XXXIV (№ 4–5), 195–198.

¹³ Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (№ 7–8), 311.

¹⁴ Пак там.

Цеко Торбов поддържа позицията на Якоб Фриз, че в основата на правния закон е нравственият закон или законът на личното равенство, според който всички разумни човешки същества имат еднакво лично човешко достойнство и другите са длъжни да го зачитат. В този смисъл в основата на правото е личното равенство, а не свободата, както приема Кант и се възприема във философията на XIX век. Правото трябва да решава всички спорове според принципа на личното равенство, като зачита личното достойнство на всеки.¹⁵ Върховният принцип във философското правно учение на Фриз за зачитане на личното достойнство е възприет от Цеко Торбов в неговите трудове. Следва да се отбележи, че тази идея е заложена също така в множество национални конституции и международни актове, свързани с правата на човека от началото на XX век.

Цеко Торбов изследва възгледите на Фриз, според когото правният закон е идеята, която трябва да бъде в основата на организацията на обществото. Правният закон представлява „неевидентно и непосредствено познание“, до което се достига по пътя на критиката на разума, и тъй като произтича от разума, той е обективно задължително понятие, т.е. не се променя с оглед на време и място¹⁶. За разлика от нравствения закон, който може да се основава само на личното ни задължение да изпълним своя дълг, правният закон, като външен закон, може да си послужи със сила, за да наложи правото. Оттук следва изводът, че за да се приложи в обществото правният закон, е необходима публичната сила, с която разполага държавата, и именно чрез нея той (правният закон) получава своята сила и валидност¹⁷.

Цеко Торбов е силно повлиян от академичните трудове на немския философ Леонард Нелсон, който, като последовател на Кант, критично анализира философията на XVIII и XIX век, така, че да достигне до нови заключения относно възможностите на човешкия разум и докаже съществуването на вечното и неизменно обективно право. Торбов обръща особено внимание на неговите възгледи за правото и държавата и вижда новаторство във философията на Нелсон, което да даде нов живот на учението за правото, основано

¹⁵ Михайлова, Е. *Парламентаризъм и правова държава в България*. София: Нов български университет, 2012, 19–20.

¹⁶ Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз, 316.

¹⁷ Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз, 317.

върху убеждението за съществуването на обективно право, чиято валидност е независима от външно признаване.

Според Цеко Торбов Нелсон успява да разруши догмите на класическата теория за естественото право, в рамките на която остава Кант.¹⁸ За Нелсон философията на правото, като нов етап в учението за правото, може да бъде изградена единствено върху основата на критиката на практическия разум. Основната слабост на класическата естественоправна теория е, че съдържанието на естествения закон, като проекция на обективното право, не може да бъде установено и поради това то се явява „фикция“. Цеко Торбов приема, че в своята философия Леонард Нелсон успява да изгради понятието за „правен закон“ като израз на обективното право. Правният закон произтича от природата на човека и Леонард Нелсон формулира неговото съдържание на основата на критиката на практичния разум. По този начин немският философ доказва съществуването на един правен закон, независим от външно признаване, и разработва философията на правото като ново учение за правото.

Според Нелсон съдържанието на правния закон се изразява в едно основно положение, а именно, че справедливостта е право. Това заключение на Нелсон оказва много силно въздействие върху цялостната теория за правото на Цеко Торбов, в която справедливостта се възприема като фундаментален принцип на обективното право.¹⁹ Според философията на Нелсон осъществяването на обективното право, изразено в правния закон, е цел на обществото, а държавата е средството, чрез което да се осъществи тази цел. В този смисъл немският философ вижда противоречие с теорията на правния позитивизъм и изграденото понятие за суверенитет, което се основава на идеята за политическата неограниченост на властта. Според Нелсон правото не може да бъде подчинено на държавата, а организацията и дейността на държавата трябва да бъдат насочени към прилагането на правния закон. Обективното право, в основата на което стои защитата на човешкото достойнство, трябва да бъде критерий за определяне на културната, социалната и наказателната политика на държавата.

¹⁸ Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (3), 115.

¹⁹ Пак там, 117.

Във време на война Цеко Торбов обръща особено внимание на принципите, върху които трябва да бъде изградено международното право, и приема, че в неговата основа трябва да стои философското правно учение. Той възприема тезата на Нелсон, че в отношенията си държавите трябва да се подчиняват на същото обективно право, върху което се изгражда и вътрешното право на отделните държави. Цеко Торбов нарича учението за правото учение за вечните истини, което според него Нелсон успява да трансформира в съответствие с изискванията на новото време, издигайки човешкия разум като основен авторитет в правото и държавата.

3. За естественото право

За да формулира своите тези във връзка с философията на правото, Цеко Торбов се връща назад към класическата теория за естественото право с цел да анализира критично проблемните елементи в тази теория, които са довели до нейното отхвърляне. Независимо че в класическата теория за естественото право някои философи приемат, че основанието на естественото право произтича от разумната природа на човека, според Торбов те не стигат до формулирането и обосноваването на приложим критерий, чрез който може да се определи кое отговоря на разумната природа на човека. В този смисъл той казва, че за тях това твърдение остава аксиома, която не подлежи на доказване или обосноваване.²⁰

Друга грешка в класическата естественоправна теория, на която обръща особено внимание Цеко Торбов, е, че нейните представители са се опитали да изведат от разумната природа на човека не само основния принцип, но и цялата система от правни норми, които регулират обществата. В този смисъл, твърдейки, че естественото право е непроменливо и вечно, те влизат в противоречие с фактическата действителност, в която позитивният закон се променя във времето и се различава в отделните общества. Също така в естественоправната теория не се разграничават понятията за разум и разсъдък и се приема като източник на правото единствено човешкият разум.

Цеко Торбов приема, че теорията на правния логицизъм, която следва класическата естественоправна теория, е началото

²⁰ Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото. *Годишник на СУ, Юридически факултет*, т. XXXVIII, 5, 1942/43, 19.

на новата философия на правото. Независимо че в тази теория се допуска разновидността на източниците на правото, основанията на естественото право/правния закон/обективното право се търсят погрешно единствено в логическите форми на разсъдъка, тъй като в нея не се прави разлика между понятията за разум и разсъдък. Според правния логицизъм основният философски принцип, който се явява критерий за обективното право, се основава единствено на чистата логика.²¹

Когато разсъждава върху проблема за модалността на източниците на правото, Цеко Торбов възприема тезата, че правният закон, който се явява критерий за безусловната валидност и задължителност на правните правила, не може да даде съдържанието на конкретните правни норми. Той представлява единствено философски принцип, с който трябва да бъдат съобразени правните правила. За да се дефинира обаче тяхното съдържание, е необходимо да се имат предвид конкретните интереси на лицата в обществото.

В контекста на грешките, които идентифицира както в класическата естественоправна теория, така и в правния логицизъм, Цеко Торбов приема, че новият юридически рационализъм не трябва да дефинира правния закон като конститутивен принцип по отношение на отделните правни правила. Същевременно това ново направление трябва да излезе извън рамките на чистото логическото мислене, за да дефинира правния закон или неговия основен принцип.²²

В своята теория Цеко Торбов приема, че правният закон или фундаменталният принцип на обективното право се изразява в изискването за справедливост, чието основно съдържание е личното равенство. Той представлява безусловен критерий, който единствено определя безусловната задължителност на отделните правила за поведение в даден правен ред. При изясняване на съдържанието на правния закон Цеко Торбов подчертава необходимостта да се разграничава личното равенство като критерий към съдържанието на правните правила от равенството пред закона. Независимо

²¹ Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото. *Годишник на СУ, Юридически факултет*, т. XXXVIII, 5, 1942/43, 21; Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (3), 116.

²² Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото, 24.

че законът за личното равенство или справедливостта определя съдържанието на обективното право, този принцип не е достатъчен, за да могат да се формулират конкретните правни норми или материята на правото. За да се достигне до тяхното съдържание, е необходимо да се вземат предвид конкретните интереси на хората.²³ В този смисъл според Цеко Торбов правният закон се явява само формален критерий за правото.

4. За философията на правото

Като открива грешките в класическата естественоправна теория, Цеко Торбов насочва вниманието си към предимствата на философията на правото като ново учение за правото. Философията на правото според него не прави грешката на класическата естественоправна теория, която представя естественото право като система от неизменни, конкретни правила. Философията на правото не отхвърля съществуването на позитивното право, но приема, че то трябва да съответства на основния правен закон (обективно право), който е изграден от един фундаментален принцип, а именно законът за личното равенство и справедливостта.²⁴ Анализът на справедливостта като ценност в позитивното право е актуален въпрос и в съвременната българска правна наука.²⁵

Цеко Торбов разграничава философията на правото като учение за правото, което търси да установи вечните, неизменни, основни принципи, включени в обективното право, от философията на позитивното право. Според него философията на позитивното право е юриспруденция, която е насочена към изследване на позитивното законодателство. В нея също се търсят основните принципи, но те се явяват емпирични правила, а не са резултат от философско търсене, основано на критиката на практичния разум. Цеко Торбов свързва философията на позитивното право с теорията на правния позитивизъм, тъй като установявайки по емпиричен път правния

²³ Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото, 25.

²⁴ Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, г. XII (10), 25.06.1931.

²⁵ Симеонова, Г. Права на данъкоплатците при изпълнението на основното им конституционно задължение за заплащане на данък. В: *Национална конференция „25 години Конституция на Република България в перспективата на върховенството на правото, демокрацията и защитата на основните права?“*, [София, 11 юли 2016 г.]. [София]: б. и., 2016, 131–139.

принцип, той не е задължително свързан с изискванията на справедливостта и личното равенство. В този смисъл той е различен от идеалния принцип, въз основа на който се изгражда обективното право, който се основава на справедливостта и личното равенство като върховно изискване на разума.

Цеко Торбов разглежда справедливостта като нормативен елемент в правото, тъй като е критерий за това какво може да бъде признато за валидно право и какво – не. Той приема, че справедливостта е двигателят за развитието на правото. В този смисъл тя е динамичният момент в правото, който съществува в правното съзнание на обществото като абсолютно изискване. Цеко Торбов подчертава ролята на обществото при разграничаването на правото от неправото и приема, че правното съзнание изисква не само да се подчиняваме на законите, но да ги прилагаме и променяме в съответствие с идеята на справедливостта.

5. За правния позитивизъм

Както по отношение на философията на правото, Цеко Торбов достига до своите заключения относно правния позитивизъм на основата на немската юридическа школа. Той анализира академичната дискусия на правните позитивисти от XIX и началото на XX век. За разлика от философията на правото, която намира правния закон в един идеален принцип, до който достига чрез метода на критическото мислене, правният позитивизъм разглежда правото като исторически факт, който може да се установи емпирично. В този смисъл юриспруденцията на правния позитивизъм определя основополагащия правен принцип също като емпирично познание. За правния позитивизъм познанието за правото е възможно единствено чрез анализ на действащото позитивно право в неговото развитие, а задължителността на позитивното право се определя не от неговото съответствие с идеален правен принцип, а от факта на неговото влизане в сила. В този смисъл задължителността на правото зависи от „фактическата сила на една действаща социална система“²⁶.

²⁶ Торбов, Ц. Правният позитивизъм и динамиката на общественоправния живот. (Реферат, държан пред Философско-социологическото дружество на 26.02.1939). *Юридически архив*, 1939, год. X, № 5–6, 373.

Цеко Торбов обобщава теорията на правния позитивизъм, според която източниците или основанията на правото могат да бъдат намерени във волеизявлението, признаването, принудата и др. Правото е социален и исторически факт, който може да се установи емпирично (чрез методите на опита и наблюдението). В този смисъл правото се изменя с промяната на силите в дадено общество. Според правния позитивизъм не съществува общозадължително право, независимо от време и място. Съществува единствено право, което има относителен характер и се променя с оглед на времето и територията.²⁷

Цеко Торбов цитира немския позитивист Бергом, според когото правото е обективно съществуващ факт и престава да бъде право, след като престане да действа. В този смисъл то няма общозадължителен характер и не е независимо от време и място. Проблемът според Цеко Торбов е, че позитивистите не могат да докажат задължителността на правото и затова я „фингират“ (приемат нещо несъществуващо за реалност).²⁸ Цеко Торбов не приема тезата на правните позитивисти, че задължителността на правото може да произтича единствено от факта на неговото съществуване. Според него позитивното право се нуждае от допълнително „утвърждаване“ или „санкция“, от правния закон, който е независим от човешките решения или воля, за да придобие задължителност по отношение на всички.

Цеко Торбов цитира теорията на Келзен в защита на тезата си, че правният позитивизъм не може да докаже задължителността на правото²⁹. Според тази теория правото има единствено хипотетичен характер, защото неговата задължителност не е абсолютна, а само относителна. То действа единствено при наличието на друга предпоставка, а именно, че сме задължени да спазваме тези правила, които произтичат от законодателя. Тъй като обективната валидност на тази предпоставка не е установена, следователно задължителността

²⁷ Торбов, Ц. Правото на закона, законът на правото и учението за целта на правото. В: *Правни изследвания, посветени на професор Венелин Ганев по случай 30-годишната му дейност*. София, 1939, повторно публикувано в: *Правна мисъл*, 1992, 3, 73.

²⁸ Торбов, Ц. Правният позитивизъм и динамиката на общественоправния живот, 375.

²⁹ Пак там, 377.

на правото в правния позитивизъм не е обективно установена, а се измисля (фингира). Дори да се приеме, че задължителността на отделното правило произтича от неговото съответствие с друго правило, винаги остава неразрешен въпросът откъде произтича задължителността на първичното правило.

Така за Цеко Торбов правният позитивизъм не е наука за правото, тъй като единственото, което изследва, са социални факти. Социални факти са както самите правни правила, така и фактите, които според правния позитивизъм осигуряват задължителността на това право. В този смисъл позитивното право не е право, а единствено проекция на отношението на силите в дадено общество, и за да придобие то валидност, е необходимо неговото „утвърждаване“ от правния закон, който е обективен, непроменлив и независим от конкретните фактически положения.

Грешките, които допуска правният позитивизъм според Торбов, са свързани със смесването на понятията. От една страна се смесва понятието за позитивно право, създадено от законодателя, и правният закон, като обективно право. С оглед на това Цеко Торбов терминологично разграничава „закона“, създаден в резултат от дейността на законодателя (позитивно право), и „правния закон“ – този закон не е позитивен и като такъв не е относителен. От друга страна се смесват понятията за правната задължителност на правната норма с нейната фактическа значимост. В този смисъл Цеко Торбов разграничава правната задължителност, която свързва с понятието „валидност на правото“, от фактическата значимост, която свързва с понятието „действащо право“. В този смисъл правото, което е в сила в дадена социална система, е действащо право, докато единствено онази част от действащото позитивно право, която съответства на правния закон, притежава обективна валидност³⁰.

Цеко Торбов разграничава правния закон, който има обективен характер, от позитивното право, като използва игра на думи, наричайки ги „закон на правото“ и „правото на закона“. Относителен или променлив характер по отношение на време и място може да има само позитивният закон, тъй като той е проекция на фактическата

³⁰ Торбов, Ц. Правото на закона, законът на правото и учението за целта на правото. В: *Правни изследвания, посветени на професор Венелин Ганев по случай 30-годишната му дейност*. София, 1939, повторно публикувано в: *Правна мисъл*, 1992, 3, 74.

сила в обществото. Основанието на правото обаче може да се намери единствено в правния закон, който определя задължителността на позитивното право и неговата обективна валидност. В този смисъл задължителността на позитивното право или действащото право на дадена социална система произтича от правния закон, който е обективен, непроменлив и независим от време и място.

Във философията на правото правният закон е критерий за задължителността и обективната валидност на позитивното право. При правния позитивизъм се прави опит този идеален философски правен закон да бъде заменен с идеята за целта на правото, чрез която се обосновава съществуването на позитивното право. Цеко Торбов цитира Йелинек, според когото целта на правото е „да запази едно определено състояние на обществото“. Въпреки това Цеко Торбов не приема, че чрез дефинирането на целта на правото може да се разреши въпросът за обективната валидност на нормите. Според правния позитивизъм принципите на правото са емпирично установими факти и в този смисъл се приема, че целта на правото е това, което го обосновава. Така според Цеко Торбов правният позитивизъм подчинява правото на силата, а не силата на правото, както се поддържа от философите на правото.³¹

6. За същността на правната наука

Разсъждавайки върху противоречията между философията на правото и правния позитивизъм, Цеко Торбов изнася спора върху методологията, която се използва в двете доминиращи направления на правната наука. В зависимост от методологията, на която разчитат, Цеко Торбов разграничава научните направления на юридически рационализъм и юридически емпиризъм. Независимо че те имат общ предмет на изследване, а именно – задължителния правен ред за всяко общество, те се различават в отговора си на това кой правен ред е задължителен. В статията си „Рационализъм и емпиризъм в правото“ Цеко Торбов разсъждава върху преимуществата и недостатъците на двете направления.³²

Цеко Торбов застава на позицията, че големите въпроси на правната наука, свързани с нейната същност, основание и цели, не

³¹ Пак там, 76.

³² Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото. *Годишник на СУ, Юридически факултет*, т. XXXVIII, 5, 1942/43, 1–31.

могат да бъдат решени единствено чрез емпирически методи. На тези въпроси според него може да се даде отговор единствено чрез методите на философията. В разума са внедрени първоначални познания, а ролята на философията е да ни помогне да открием тези познания като проява на човешкия разум. В науката за правото чрез рационалния метод на философията може да се изясни съдържанието на правния закон, изразен в принципите на дълга и на правото. Тези принципи трябва да определят отношенията между хората, така, че те да достигнат до своята нравствена свобода. Докато емпирическото познание зависи от външните условия и от сетивата, философското познание има своето основание в разума и ни дава познания за логическите закони на мисленето, общите закони на природата, за правилата на дълга и на правото.

Според Цеко Торбов философията е наука, която има предмет на изследване всички науки, като дава знания за техните закони, принципи и форми, но не и за тяхната материя. В този смисъл тя е наука за условията на цялото човешко познание. Цеко Торбов отчита ограниченията на философския метод, като признава, че чрез него може да се достигне до формата на познанието, но за да се достигне до материята, е необходим опитът. Поради това според него двата подхода за изучаването на същността на правото трябва да се съчетаят, тъй като тяхното единство може да бъде обосновано чрез същността на човешкия дух. За да се развие науката за правото, е необходимо да се използват както емпирични, така и рационални източници на познанието, иначе познанието би било единствено фрагментирано. Използването на емпиричния метод би довело според Цеко Торбов единствено до натрупването на познание за много различни факти, а използването на рационалния метод – до изграждането на правен принцип, на който обаче липсва разнообразната материя на действащото право.

Цеко Торбов приема, че грешка допускат както едностранчивият юридически рационализъм, така и едностранчивият юридически емпиризъм, тъй като се основават на модалното еднообразие на източниците на правно познание. Тази грешка се пренася върху неразграничението на формата на правния ред от материята на правния ред. Формата на правния ред се определя от правния принцип или правния закон, до който може да се достигне единствено посредством рационалното познание. Познанието на материята на

правото или на неговите конкретни правила може да бъде единствено резултат от емпирично познание, тъй като става въпрос за конкретни социални факти.

Класическата естественоправна теория според Цеко Торбов допуска грешка, като не признава модалността на източниците на правното познание. Този спор се прехвърля и в спора между философията на правото и юриспруденцията. Той приема, че критическото направление в науката за правото, което се основава на философията на Кант, е ново течение във философията на правото. В това направление се решава проблемът за модалността на източниците на правната наука, като се признава необходимостта както от рационални, така и от емпирически елементи при изграждането на правния ред. Това ново направление се отказва от догматическата предпоставка за модалната еднородност на източниците на правното познание и признава променливостта на материята на правото, като приема единствено принципите на правото за непроменливи и обективни.

Цеко Торбов поддържа идеята за така наречената „модална разновидност на източниците на научното познание, която никога не е преставала да отделя формата от материята на познанието и да поставя така в техните справедливи граници двата основни елемента на науката – опита и философията“³³. Според него ролята на философията по отношение на останалите науки се очертава в две направления. От една страна, тя дава законите на логическото мислене, а от друга страна, чрез нея може да се достигне до формите и законите на самата действителност (материална или духовна). Философията обаче може да достигне само до най-висшите принципи, от които трябва да започне теорията на дадена наука, като тези принципи имат само регулативен, но не и конститутивен характер. В този смисъл според Торбов ролята на философията в изграждането на правната наука е не само да предостави методите на логическото мислене, но и да достигне до формите и законите на самата действителност, била тя материална или духовна.

³³ Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото, 13.

Заключение

Статиите на Цеко Торбов от периода 1926 до 1942 г., които изследват въпросите, свързани с философията на правото, и са предмет на анализ на настоящата публикация, показват процеса на развитието и осмислянето на неговите възгледи и позиции, които могат да бъдат открити в по-късните му публикации. Той е силно повлиян от немската философия и особено от трудовете на Кант и неговия последовател Леонард Нелсон – по отношение на разбиранията си за основанията на правото и източниците на правно познание. Независимо че Торбов твърдо отстоява позицията за съществуването на едно вечно, непроменливо обективно право (правен закон), което е критерий за валидността на позитивното право, той се опитва да намери съвременно разбиране на класическата естественоправна теория, което е практически приложимо и отговаря на социалната действителност. В този контекст той разглежда философията на правото като нов поглед към идеята за естественото право, която се основава на метода на критическия разум и поради това може да достигне до обективни изводи за същността на правния закон, който според него се изразява във фундаментален правен принцип, а не в конкретни правила.

Според Цеко Торбов изясняването на съдържанието на правния закон, което да бъде възприето от представителите на всички правни учения, е задача от първостепенно значение, за да се постави на стабилна научна основа цялата теория и практика на правото. Двете големи групи в науката за правото – философията на правото и правният позитивизъм, си поставят за цел да определят правния принцип по рационален или по емпиричен път. Проблемът според Торбов обаче е, че двете направления не възприемат критиките на своите опоненти, така, че да подобрят своята теория, поради което не може да се достигне до общо разбиране за съдържанието на правния принцип и това се отразява върху социалната действителност. Така войната е резултат от сблъсъците и неразбиранията относно същността на правото. Всички юристи обаче, независимо коя теоретична позиция за правото подкрепят, носят отговорност, когато е погазено правото и проблемите се решават със сила.³⁴

³⁴ Торбов, Ц. Война и право. *Архив за правни науки*, 1941, год. I (5), 415.

Според Цеко Торбов е възможно обединение единствено върху схващането за правния закон като правен принцип, който произтича от духа или разума на човека. И в този смисъл е важно е да се възприеме нравственият закон за личното равенство или справедливостта като върховно изискване на разума и като източник на задължителността на правото. Това за Цеко Торбов е значима кауза, която би осмислила човешкия живот.

Изграждането на съвременно разбиране за обективното право, в основата на което стоят справедливостта и идеята за личното равенство, се поддържа в по-късните трудове на Цеко Торбов и се превръща в лйтмотив на неговата академична дейност. Стремешът да развие теория на правото, която да отговори на изискванията на XX век за практическа приложимост и обосноваост на разбирането за обективното право, както и да обедини позитивите както на философията на правото, така и на правния позитивизъм, поставят теорията на Цеко Торбов до някои от значимите съвременни опити в областта на естественоправната традиция в света. Независимо че правният позитивизъм остава доминиращо течение в правната теория в началото на XXI век, идеята за изграждането на право, основано на значими общочовешки ценности, остава като непрекъснат стремеж в науката, породен от социалните желания и потребности.

Библиография

1. Милкова, Д. Цеко Торбов – чистото интелектуално начало на българската философска правна мисъл. *Съвременно право*, 1999, год. X (3), 99–111.
2. Михайлова, Е. *Парламентаризъм и правова държава в България*. София: Нов български университет, 2012.
3. Михайлова, М. Цеко Торбов – почти самотен философ в българската правна мисъл. *Съвременно право*, 1994, год. V (4), 97–107.
4. Симеонова, Г. Права на данъкоплатците при изпълнението на основното им конституционно задължение за заплащане на данък. В: *Национална конференция „25 години Конституция на Република България в перспективата на върховенството на правото, демокрацията и защитата на основните права?“*, [София, 11 юли 2016 г.]. [София]: б. и., 2016, 131–139.

5. Торбов, Ц. Философското правно учение и философската политика у Леонард Нелсон. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (3), 113–121.
6. Торбов, Ц. Философското правно учение у Якоб Фридрих Фриз. *Юридически преглед*, 1926, год. XXVII (7–8), 311–321.
7. Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, год. XII (10), 25.06.1931.
8. Торбов, Ц. Схващането за обществото у Кант. *Юридически преглед*, 1933, год. XXXIV (4–5), 195–198.
9. Торбов, Ц. Понятието за обществото у Фихте. *Адвокатски преглед*, год. XV (17), 16.05.1935, 163–164.
10. Торбов, Ц. Правото на закона, законът на правото и учението за целта на правото. В: *Правни изследвания, посветени на професор Венелин Ганев по случай 30-годишната му дейност*. София, 1939, 141–154.
11. Торбов, Ц. Правният позитивизъм и динамиката на общественоправния живот. (Реферат, държан пред Философско-социологическото дружество на 26.02.1939). *Юридически архив*, 1939, год. X (5–6), 369–384.
12. Торбов, Ц. Война и право. *Архив за правни науки*, 1941, год. I (5), 413–420.
13. Торбов, Ц. Рационализъм и емпиризъм в правото. *Годишник на СУ, Юридически факултет*, т. XXXVIII, 5, 1942/43, 1–31.
14. Halstead, P. *Key facts: Jurisprudence*. London: Routledge, 2013 (2nd edition).

„ЗА ЕДНО ВЯРНО СХВАЩАНЕ ЗА ПРАВОТО ВИНАГИ ЩЕ ЗАСЛУЖАВА ДА СЕ ЖИВЕЕ“ (ПО ПОВОД 120-ГОДИШНИНАТА ОТ РОЖДЕНИЕТО НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ)

Ивайло Стайков

Резюме: Заглавието на настоящото изложение е мисъл на самия проф. Цеко Торбов (1899–1987), намираща се в неговия труд „История и теория на правото“. Тази мисъл на проф. Ц. Торбов е отражение в синтезиран вид на неговото научно и човешко верую. Цялото научно творчество на Ц. Торбов разкрива не само неговите научни схващания в материята на историята, философията и теорията на правото. Зад написаните редове се откриват и човекът Ц. Торбов, и неговите житейски виждания. Това са виждания на непоколебим хуманист, който въпреки превратностите на личния му живот никога не изоставя и не прави компромиси с тях. Върху хуманизма на Ц. Торбов е акцентът в настоящата студия.

Ключови думи: история, философия и теория на правото; научно творчество на проф. Цеко Торбов; хуманизъм

A TRUE UNDERSTANDING OF THE LAW ALWAYS WORTH LIVING FOR (DEDICATED TO THE 120TH ANNIVERSARY OF THE BIRTH OF PROF. TSEKO TORBOV)

Ivaylo Staykov

Abstract: The title of this paper is a citation of the words of prof. Tseko Torbov (1899–1987), written in this work “History and theory of the law”. This statement of prof. Torbov is a reflective summary of his academic and human creed. The entire body of work created by prof. Torbov reveals not only his academic understanding of in the field of the history, philosophy and theory of the Law, but also himself as a person and his view of life. This is the standpoint of a determined humanist, who never abandoned and made compromises with his beliefs, notwithstanding the vicissitudes of his private life. This article focuses on the humanism in the works of prof. Torbov.

Keywords: history, philosophy and theory of law; works of prof. Tseko Torbov; humanism

1. Заглавието на настоящото изложение е мисъл на самия проф. Цеко Торбов (доктор по право и доктор по философия) (1899–1987), намираща се в неговия труд „История и теория на правото“¹. Тази мисъл ми направи силно впечатление още като студент по право, когато през 1993 г. прочетох този негов научен труд. Вече бях изучавал теория на държавата и правото (тогава така се наричаше тази

¹ Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 228.

учебна дисциплина), основно по преводния учебник на проф. С. С. Алексеев², както и по издания през социалистическата епоха от авторски колектив „Теория на социалистическото право“³. Вече бях слушал като избираеми дисциплини „История на политическите и правните учения“ (проф. Вл. Захаров), „Социология на правото“ (проф. Р. Ташев, тогава още асистент) и „Философия на правото“ (проф. В. Бузов, тогава също асистент). В тази научна област вече беше преиздаден фундаменталният труд на проф. В. Ганев „Учебник по обща теория на правото“⁴, както и се преиздаваха трудовете на професорите Ив. Апостолов, К. Кацаров, Л. Диков, П. Стайнов, Н. Долапчиев, П. Стоянов, Л. Владикин, Ст. Баламезов в областта на другите правни науки. Силно бях впечатлен от лекотата, с която се чете „История и теория на правото“ на Ц. Торбов в сравнение с двата тома на „Обща теория на правото“ на В. Ганев. Стилът на всеки автор е уникален и това е част от научната стойност на неговото творчество. Парадоксът в случая е в това, че и проф. Ц. Торбов, и проф. В. Ганев са немски възпитаници, с произтичащите от този факт особености на научния стил и езиков изказ в творчеството на такива автори.

Първата ми среща с творчеството на проф. Цеко Торбов беше именно неговата „История и теория на правото“. След това прочетох и преиздадените други негови съчинения, както и някои от преводите му на Кант. Може би поради сантиментални спомени в следващите редове ще отделя преобладаващо място на този научен труд.

2. През последните тридесет години, по различни поводи, се написаха изследвания върху живота и творчеството на проф. Цеко Торбов. Той е определян като „изтъкнат български философ на правото“ (проф. Н. Неновски)⁵; „почти самотен кантианец“ (доц.

² Алексеев, С. *Обща теория на правото*. София: Наука и изкуство, т. I, 1984 и т. II, 1985.

³ Янев, Я., и др. *Теория на социалистическото право*. София: СУ „Кл. Охридски“ и Висша специална школа „Г. Димитров“ – МВР, 1973.

⁴ Ганев, В. *Учебник по обща теория на правото*. София: 7М График, т. I, 1990 и т. II, 1993, фототипно издание.

⁵ Заглавието на предговора към „История и теория на правото“, написан от проф. Нено Неновски. Вж. и Милушева, Н. Цеко Торбов – изтъкнат философ на правото в българската правна мисъл. *Съвременно право*, год. 5 (4), 1994, 108–111.

М. Михайлова)⁶; „несломеният кантианец“ (проф. Ив. Славов)⁷; „пример за научна доблест и етика“ (проф. Р. Ташев)⁸; „голям човеколюбец и демократ“ (проф. Д. Милкова)⁹; „етичен социалист“ (Д. Цацов)¹⁰; „необикновена личност, олицетворение на националната ни съвест“ (Г. Мичев)¹¹.

Посочената мисъл на проф. Ц. Торбов, като заглавие на настоящите редове, е отражение в синтезиран вид на неговото научно и човешко верую. Цялото научно творчество на Ц. Торбов разкрива не само неговите научни схващания в материята на историята, философията и теорията на правото. Зад написаните редове се откриват и човекът Ц. Торбов, и неговите житейски виждания. Това са виждания на непоколебим хуманист, който въпреки превратностите на личния му живот никога не изоставя и не прави компромиси с тях. Именно върху хуманизма на Ц. Торбов е акцентът в следващите редове.

3. В цялото творчество на проф. Ц. Торбов присъства човекът. Правото като социална даденост е създадено от човека и за човека и затова в неговата дълбока същност не може да няма хуманизъм¹². Човешкото в правото се свързва с понятията за свобода, справедливост, равенство, естествени права. На тези понятия, включени в съдържанието на философията на правото, е посветена преобладаващата част от съчиненията на Ц. Торбов. Той открива основния принцип на правото в справедливостта, разбирана като закон на личното равенство¹³. Крайният закон за Ц. Торбов, или

⁶ Михайлова, М. Цеко Торбов – почти самотен философ в българската правна мисъл. *Съвременно право*, год. 5 (4), 1994, 97.

⁷ Славов, Ив. *Цеко Торбов – несломеният кантианец*. София: УИ „Кл. Охридски“, 1992, 7.

⁸ Ташев, Р. Кантианското направление в българската правна философия. В: Стефанов, И., и др., ред. кол. *Кант и Кантовата традиция в България. Сборник, посветен на 100 години от рождението на проф. Цеко Торбов*. София: ЛИК, 2001, 93.

⁹ Милкова, Д. Цеко Торбов – чистото интелектуално начало на българската философска правна мисъл. *Съвременно право*, год. 10 (3), 1999, 109.

¹⁰ Цацов, Д. Цеко Торбов – един забравен етичен социалист. *Ново време*, год. 84 (5–6), 2009, 141–149.

¹¹ Мичев, Г. Необикновена личност, олицетворение на националната ни съвест. На 8 юни се навършиха 10 г. от смъртта на проф. д-р Цеко Торбов. *Демокрация*, год. VIII (154), 12.06.1997, 18.

¹² „Когато се казва, че правото урежда външните или обществените отношения на хората, излиза се от мисълта, че се създава от човека и за човека“ (Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 195).

¹³ Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София:

крайното основание на правото, което разделя право от не-право, е иманентно свързан със справедливостта, която е етична категория. „Ние не можем да откъснем отделния човек от връзката му с другите. Тъй като тази връзка е неотменна част от живота му във всеки момент от неговото развитие, който живот и развитие са немислими без отношението на човека към обществото. Но ние не можем и да отделим справедливостта от живота на лицето, без с това да не унищожим личността в нейната същина като абсолютен принцип на своите дела.“¹⁴ Цеко Торбов следва идеите на Имануел Кант (1724–1804) за нравствения императив и идеята за свободата на човека, както и тези на Леонард Нелсон (1882–1927) за еднаквата ценност на всички човешки индивиди, за равноценността на всяка личност. И за Ц. Торбов справедливостта като последно основание на правото се състои в рационалната повеля за личното равенство и еднаквата ценност на всеки човек. Той посочва, че „идеята за справедливостта се корени в духа на човека като негова естествена правна заложба. С това си начало тя определя правото и правния ред като дело на човека“¹⁵. Именно защото е дело на човека, Ц. Торбов прави същественото и актуално и към днешна дата заключение, че „няма позитивно право, което да се вземе за съвършен израз на идеята за справедливостта. (...) Най-много, което можем да установим в историческия живот на правото, е неговата неспирна тенденция да постигне справедливост.“¹⁶ Това е научно схващане за правото във всичките му битийни форми (естествено и позитивно, обективно и субективно, публично и частно, и т.н.), пропито от дълбок и истински хуманизъм.

За Ц. Торбов справедливостта в правото е иманентно свързана с равенството – „така повелята на личното равенство, която не е нищо друго освен повелята на справедливостта, изразяваща основния принцип на правото и го отнася непосредствено до външните отношения на хората в обществото, за да прецени състоянието на обществото от гледище на правото“¹⁷. Цеко Торбов не употребява в своите изследвания понятията „дискриминация“ и „антидискрими-

Век 22, 1992, 234.

¹⁴ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 224.

¹⁵ *Пак там*, 193.

¹⁶ *Пак там*, 212–213.

¹⁷ *Пак там*, 225.

нация“. Те не са така модерни като понятия във времето, когато той пише своите трудове. Темата за дискриминацията и нейната забрана, както и за правото на антидискриминация, са сравнително нови полета на теоретично осмисляне и практическо приложение. Самият автор на тези редове е писал относно забраната за дискриминация в трудовите отношения и е отстоявал тезата, че понятието „дискриминация“ има общотеоретичен характер (общоправов термин)¹⁸. Но въпросите за справедливостта, равенството, свободата на индивида от хилядолетия занимават умовете на учени от различните обществени науки – от Платон и Аристотел в древността до учени от нашето съвремие, като, разбира се, схващанията за тези понятия са нюансирани съобразно съответната историческа епоха¹⁹. Цеко Торбов посочва следното: „Когато се казва, че повелята на личното равенство или справедливостта изключва всяко предимство, което се обуславя от определеността на отделните лица като членове на едно общество, това значи, че едно общество от разумни същества изпълнява условията на принципа на правото, когато членовете на това общество във взаимните си отношения се отнасят един към друг като с равни на себе си“²⁰. Това не е ли ясно формулиране на правото на антидискриминация? Това не е ли същото, което в необходимата редакция за конституционен текст е записано в двете алинеи на чл. 6 от Конституцията на Република България, както и в конституциите на всички демократични държави? Да не забравяме, че в абз. 2 от Преамбюла на същата тази българска конституция е

¹⁸ Стайков, Ив. *Материалноправна защита срещу дискриминация при упражняване на правото на труд. Дисертация за получаване на ОНС „доктор по право“*. София, 2005, 12. Вж. и дефиницията в *Большой юридический словарь*. Под ред. А. Д. Сахарева, В. Е. Крутских. 2-ое перер. и доп. изд. Москва: Изд. дом „Инфра-М“, 2003, 159.

¹⁹ За политическите аспекти на равенството като една от иманентните характеристики на съвременното понятие за демокрация и за отношението на понятията свобода – равенство – справедливост – демокрация вж. Сартори, Дж. *Теория на демокрацията*. Кн. 2. *Класически проблеми*. София: Център за изследване на демокрацията, 1992, 121–156; Бийтъм, Д., К. Бойл. *Демокрацията: въпроси и отговори*. София: Сеп-Информа и Национална комисия на ЮНЕСКО, 1995, 69–84 и посочената там литература. В юридическата литература вж. Михайлова, М. *Право, равенство, справедливост*. София: УИ „Кл. Охридски“, 1990; Михайлова, М. *Правото – мяра на социалното равенство и неравенство*. *Правна мисъл*, год. 30 (1), 1986, 26–37.

²⁰ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 225–226.

прокламирана „верността към общочовешките ценности: свобода, мир, хуманизъм, равенство, справедливост и търпимост“. Като че ли този абзац е писан от проф. Цеко Торбов? Разбира се, че не е. Но всичките тези понятия присъстват в своята сложна и противоречива взаимовръзка в цялото творчество на Ц. Торбов. Отново ще цитирам неговата мисъл, отнасяща се до съотношението на тези понятия: „Справедливостта означава лично равенство или изключение на всяко предимство, което се обуславя от нумерната определеност на лицата. Лично равенство не значи фактическо равенство. Справедливостта само задължава лицата да се отнасят във взаимните си отношения като равни едно на друго. Добре разбрано, това правило не ни забранява да дадем предимство на едно лице, когато неговото положение е различно от положението на лицето, с което влиза във връзка. Абстрахираме ли се обаче от тази качествена разлика, никое лице няма предимство пред другите лица. Това и само това изразява принципът за личното равенство или справедливостта“²¹. Отново се връщам на забраната за дискриминация и на правото на антидискриминация. Казаното в средата на XX век от проф. Ц. Торбов намира своето съвременно отражение не само в посочения чл. 6 от Конституцията, но и в разпоредби от Закона за защита от дискриминация от 2003 г. – чл. 4 относно дефиницията за дискриминация и дискриминационните признаци, както и видовете дискриминация, но особено чл. 7, ал. 1 със своите двайсет точки, в които са уредени хипотезите, които не представляват дискриминация по смисъла на закона, и особено проблемът за т.нар. позитивна дискриминация и т.нар. насърчителни (утвърждаващи) мерки²². Принципът на недискриминация лежи в основата на философията и практиката на правата на човека²³. В обществените науки свободата от дис-

²¹ Пак там, 218.

²² Вж. подробно Стайков, Ив. Понятие за дискриминация в трудовите отношения. *Правен преглед*, 2005, 1, 22–42; Стайков, Ив. Забраната за дискриминация в трудовите отношения и проблемът за равните възможности на жените и мъжете и на представителите на различни етнически групи. *Административно правосъдие*, год. 8, 2005, 4, 31–52 и 5, 28–34.

²³ За общотеоретичните виждания относно правата на човека вж. Неновски, Н. *Правата на човека. Общотеоретични въпроси*. София: Юриспрес, 1994; Неновски, Н. Правата на човека – историческа еволюция. *Правна мисъл*, год. 35 (2), 1994, 20–37; Друмева, Ем. Още за основните права на гражданите. *Правна мисъл*, год. 35 (4), 1994, 3–12; Стайков, Ив. Представите за човешкото достойнство и правата

криминация често се разглежда в по-общ план като основно право на човека, основано на принципа на естествената справедливост²⁴.

Непреходността на творчеството на един учен се изразява в неговото съвременно звучене и актуалност. Това важи и за научното творчество на проф. Цеко Торбов.

Следва да се подчертае, че „История и теория на правото“, от което съчинение са горецитираните пасажии, е писано от Ц. Торбов в периода 1948–1949 до 1956 г., а се знае какво е социалното и политическото положение в България през този исторически период. То и затова ръкописът не вижда „бял свят“ до 1992 г., пет години след смъртта на автора през 1987 г.²⁵ В посочените и в много други пасажии няма етатизъм, няма класи и класова борба, няма революция, няма вулгаризиране на правното познание, така характерно за социалистическата правна наука в сталинския период. Във всичките съчинения на Ц. Торбов присъстват човекът и човешкото общество

на личността във философската и правната мисъл на XIX век. *Правна мисъл*, год. 37 (2), 1996, 180–183; Сталев, Ж. Поява, уредба и защита на основните права и свободи на човека. В: Зидарова, Й., Ал. Янков, съст. и ред. *Актуални проблеми на международното право. Сборник от научни трудове, посветен на проф. Вл. Кутиков*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2000, 34–46; Радев, Д. *Правни основи на демокрацията*. София: Сиела, 2009, 45–52 (гл. II, т. 2 – „Правата на човека и тяхното преекспониране“); Станин, М. Правото на недискриминация, критерий за законосъобразно ограничаване на права. В: Белова, Г., и др., ред. кол. *Юбилеен сборник от Международната научна конференция „Право, управление и медии през XXI век“ по случай 20-годишнината на Правно-историческия факултет при ЮЗУ „Н. Рилски“*, 16–17.05.2012 г. Том I. Благоевград: УИ „Н. Рилски“, 2012, 171–175; Стоилов, Я. Основните права като принципи на правото. В: Гройсман, С., съст. *Право и права. Сборник в памет на проф. д-р Росен Ташев*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2016, 40–54; Чернева, Б. Онтология на правата на човека. Релацията права на човека – основни права на гражданина. В: Гройсман, С., съст. *Право и права. Сборник в памет на проф. д-р Росен Ташев*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2016, 77–88.

²⁴ За справедливостта като дълбока същност, есенциално свойство и качествено състояние на правата на човека вж. Михайлова, М. Правата на човека и тяхната справедливост. *Съвременно право*, год. 1 (1), 1990, 5–14; Михайлова, М. *Право, равенство, справедливост*. София: УИ „Кл. Охридски“, 1990. Като разглежда проблема за равенството на стартовите възможности (с. 69–70) и за равноправието като форма на правно равенство (с. 70–75), авторката стига до извода, че равноправието носи подчертано съдържание на стартово равенство. В монографията се обръща внимание и на неравноправието по повод на правото на труд и пред трудовия закон (с. 77).

²⁵ Относно съдбата на този ръкопис и неговото посмъртно издаване вж. предговора от проф. Н. Неновски към *История и теория на правото*, 12–14.

(отношенията между хората), осмислени през философската идея за правото от един професионален юрист. Професор Ц. Торбов, следвайки идеите на Кант, отделя специално място на въпроса за правото и интересите на отделния човек. „Не може да се говори за уреден обществен живот там, където материалният и духовният живот на хората остават неуредени, защото благоденствието на цялото зависи от благоденствието на неговите членове. (...) Общественият живот не струва много, ако животът на отделните лица не е уреден и осигурен така, че да може да просъществува, да се развива и да се усъвършенства заедно с живота на обществото.“²⁶ Както се казва шаблонно, „хуманизъм в действие“. Но за разлика от много псевдохуманисти, позовавали се през хилядолетията на този шаблон, Цеко Торбов е истински хуманист.

4. Когато за първи път прочетох „История и теория на правото“ на Цеко Торбов, изключително силно впечатление ми направиха две неща: параграфът за правото и животните и историята за Робинзон Крузо и Петкан като обяснение за възникването на съзнанието за правото.

4.1. Не познавам друго българско съчинение по философия и теория на правото, в което да е отделено такова място на проблематиката за правото и животните. Следвайки идеите на своя учител и приятел Леонард Нелсон²⁷, но критично и полемистично, Ц. Торбов излага своите възгледи за отношението на човека към животните и за необходимостта от правна уредба на това отношение. Разглеждайки в исторически план това отношение, той е на мнение, че „когато днешните закони поемат защитата на животните, те съвсем не правят това, защото признават някакво право на животните да не бъдат измъчвани или убивани“²⁸. Правните разпоредби относно отношението на човека към животните са свързани отново с уредбата на човешки отношения, а не с отношения между човек и животно или между две животни. Във връзка с второто особено изразителен е пасажът за т.нар. държава на моралите и въпросът за правото на животните помежду им, както и изводът, че „държавата

²⁶ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 194.

²⁷ Трудът на Л. Нелсон е преведен и на български език от Ц. Торбов. Вж. Нелсон, Л. *Правото на животните*. Прев. от нем. език Ц. Торбов. София: Обществени живот, 1935, 26 с.

²⁸ Нелсон, Л. *Правото на животните*, 197.

на моралите не е правова държава“, защото там няма правен ред, а само „природният инстинкт за задръжен живот“²⁹.

Цитирайки Леонард Нелсон, че „най-непогрешимата мярка за правността на духа на едно общество е доколко то признава правото на животните“, Цеко Торбов заключава, че „се оставя на справедливостта на хората, доколко те сами ще искат да спазват правата на животните“³⁰. Както вече се посочи, под „права на животните“ не следва да се разбират никакви самостоятелни субективни права в правно-техническия смисъл на понятието, защото самият Ц. Торбов подчертава, че „в теорията и практиката на правото животните не се смятат нито за активни, нито за пасивни правни субекти, нито за носители на права, нито за носители на задължения“³¹. Основната и същностна идея на въпроса за правото и животните е за хуманното отношение на човека към животните. Това е въпросът за собствено-то саморазбиране на човека като човек, като най-висшето същество на планетата, но и като най-доброто, най-умното, най-справедливото. В този контекст следва да се разбират и многобройните норми на позитивното право – престъпления в наказателния закон³², закони за биологичното разнообразие, защитени животински видове, хуманни способности за умъртвяване на животни и т.н., норми както на вътрешното право, така и на международното публично право, така и на правото на Европейския съюз.

Когато чета или слушам репортажи в медиите относно нехуманно отношение на човек към животно, винаги се сещам за този параграф от съчинението на проф. Цеко Торбов и анализа му относно тази правна проблематика³³. И този параграф винаги го свързвам

²⁹ Нелсон, Л., *цит. съч.*, 198–199.

³⁰ *Пак там*, 201.

³¹ *Пак там*, 198.

³² Вж. членове 325а, 325б и 325в от Наказателния кодекс. Припомням, че още в първия български Наказателен закон от 1896 г., в чл. 489 е предвидено, че който явно и по жесток начин мъчи някое животно, се наказва с глоба до 2000 лв.

³³ Имал съм повод практически да се сблъскам с проблема за отношението на човек към животно по повод участието ми два мандата като член на Комисията по етика на научните изследвания в Медицински университет – София (КЕНИМУС) в периода 2008–2016 г. и като действителен член на Международния форум на преподавателите към Комисията по биоетика към ЮНЕСКО (The International Forum of Teachers of the UNESCO Chair in Bioethics). Част от тази проблематика беше включена и в научния ми доклад на тема „Етичният анализ при използване на животни за научни изследвания в практиката на Комисията по етика в

именно с хуманизма на неговия автор. Защото, както се посочи от цитирането на Нелсон за отношението на човека към животните, както и от старата максима за отношението на живите към покойниците, се съди за човечността на всеки един от нас.

4.2. Историята на правото и теорията на правото, вкл. в тяхното философско осмисляне, се изучават от първокурсниците в юридическите факултети. Тогава започва да се формира и тяхното правно мислене, затова е необходимо сложните неща да се поднасят просто, ясно и разбираемо. Както се казва, в простотата на нещото е неговата гениалност.

Трудно може да се намери по-подходящ начин за обяснение на историческото възникване на съзнанието за правото от историята на Робинзон Крузо и Петкан. Използвайки класическото произведение на детската литература „Животът и приключенията на Робинзон Крузо“ ((1719 г.)³⁴, написано от Даниел Дефо (1660–1731), (но, както всички значими произведения в тази област, съдържа и идеи с голямо философско значение, т.е. предназначени за четене и от възрастни хора), Ц. Торбов представя не само човешките взаимоотношения и необходимостта от тяхното регулиране, но стига и по-далеч. Той свързва историята на Робинзон и Петкан с началото на естественоправното мислене, със справедливостта като чувство и като съзнателен принцип на правото, с корелацията справедливост – равенство. Обяснявайки по лек, но в същото време строго научен стил, „естественоправното състояние на духа, което е вложено по някакъв начин и у Робинзон, и у Петкан“, Ц. Торбов прави фундаментални по значение изводи. „Всички правни норми, нормите на естественото право, за което става дума в живота на Робинзон и Петкан, и нормите на всяко позитивно право са по своето естество социални норми. (...) Правната норма на естественото

Медицински университет – София“, представен на 9th World Conference „Bioethics, Medical Ethics and Health Law“ – November 19–21, 2013, Royal Continental Congress Center, Naples, Italy, организирана от UNESCO Chair in Bioethics. Вж. и Стайков, Ив. Нормативна уредба и дейност на Комисията по етика на научните изследвания в Медицински университет – София (КЕНИМУС). В: *Сборник доклади от Годишна университетска научна конференция на Национален военен университет „В. Левски“, 20–21.10.2016 г.* Том 7 – Научно направление „Социални, стопански и правни науки“. Велико Търново: Изд. комплекс на НВУ „В. Левски“, 2016, 67–76.

³⁴ Дефо, Д. *Животът и приключенията на Робинзон Крузо*. IV пълно изд. София: Изток-Запад, 2013, 282 с.

право е правна, защото има за основа едно рационално изискване на справедливостта. (...) Нарушението на нормите на естественото право е нарушение на началата на справедливостта. Тези начала биха могли да се определят в осветлението на примера с Робинзон и Петкан като принципи на равенството, според които при сблъскване на интереси на всяко лице като такова се признава право – да иска неговите интереси да се уважават от другите.“ Дидактическият подход на Ц. Торбов е завиден, което може би се дължи и на обстоятелството, че преди да бъде университетски преподавател, е бил дълги години учител в средно училище.

Историята на Дефо за Робинзон Крузо и Петкан е история за простите всекидневни отношения между човек и човек. От простотата на ежедневието Ц. Торбов изгражда голямата идея за правото, за справедливостта и равенството. Това може да бъде творческо дело само на един истински хуманист, какъвто е Цеко Торбов.

5. По-горе в изложението се посочи квалификацията на Ц. Торбов, че „държавата на мравките не е правова държава“. Между другото, на много места в „История и теория на правото“ проф. Ц. Торбов използва израза „правова държава“, но не отделя специално внимание на подробното му анализиране, вкл. и в нарочната глава „Държавата и правото“ (с. 277–280). Това е може би така, защото „История и теория на правото“ е замислена от автора като учебен курс. Но не трябва да има съмнение, че Ц. Торбов е ревностен поддръжник на идеята за правовата държава като държава, в която е налице върховенството на правото, както и безрезервно зачитане на основните ценности в правото: справедливост, равенство, свобода, хуманизъм, т.е. господство на идеята за правото. В друго свое научно съчинение – „Учение за държавата“, написано през 1947 г., по повод конституционно-парламентарната държава Ц. Торбов категорично заявява, че „конституционната държава е народна държава за разлика от абсолютната държава; тя отговаря на мисълта, че „държавата, това сме ние всички“. Тя се нарича обаче и правова държава, за разлика от полицейската държава на абсолютизма; защото приема мисълта, че „държавата не може всичко“³⁵. По-нататък

³⁵ Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995, 105. Подобно на „История и теория на правото“, и „Учение за държавата“ на Ц. Торбов е оставено от него в ръкопис и е издадено посмъртно. Както свидетелства самият издател, това е „ръкопис в два екземпляра, почти полиграфски оформен, доколкото това е възможно

в изложението, във връзка с идеите му за развитието на модерната държава³⁶, Ц. Торбов посочва, че „ограничението на властта на държавата идва от самия правен ред, от нормата, която винаги включва двустранни отношения, като приписва права и налага задължения. По този начин понятието за ограничение се обхваща от самата норма. (...) Точно в това необходимо ограничение намира своята основа теорията за правовата държава. Тази държава трябва да се определи и да осигури във формата на правото както пътищата и границите на своята дейност, така и свободната сфера на действие на своите граждани. Затова под израза правова държава не трябва да се разбира само, че държавата е правен организъм на принуда и че има за цел само правото, а държава, която е правно организирана, която действа правно и намира границите на своята дейност в правото“. Трябва да се подчертае и схващането на Ц. Торбов за законността в модерната държава – „средството, с което държавата запазва равновесието, е законът. За да бъде справедлив, той не бива да дава предпочитание на една класа или група; изпълнението му трябва да бъде безпристрастно“. В основата на идеята за правовата държава отново е поставен човекът. Нейната цел е да се „осигурят развитието не само на човешката личност, но и духовния, морален и икономически напредък на цялото човечество“. За Ц. Торбов това означава „да се разшири сферата на правото, да се разпростира от богатия до бедния, от собственика до работника, от мъжа до жената, без никакво ограничение и без никакво изключение. Така, мисли се, ще изникне и новият тип на по-издигнатия човек, на социалния човек“. Колко актуално и днес звучи този призив на Ц. Торбов? Питам се, дали съвременната „модерна“ държава е станала „по-модерна“ в сравнение с представите на Ц. Торбов отпреди повече от седемдесет години, когато е писал тези редове?

Когато пише „Учение за държавата“, както и „История и теория на правото“, Ц. Торбов прави заключението, че „модерната държава е в период на криза. В конфликтите на социалните класи, в конфликтите на интересите, правното понятие за държавата се излага на риск да се разбие. Надмощието на известни групи се противопоставя на идеята за една етична и постоянна функция на държавата“.

с една пишеща машина. (...) Това е един ръкописен „самиздат“. Една книга „извън разпространение“. Книга в два екземпляра“ (в предговора на с. 5).

³⁶ Торбов, Ц., *цит. съч.*, 109–111.

Верен на своята научна етика, Ц. Торбов прави и съответния извод, съдържащ и един апел: „науката иска да намери една противомярка, за да възстанови равновесието, тя я намира в понятието за правовата държава“.

За Ц. Торбов „модерната държава е в период на криза“, защото когато твори посочените съчинения, той вече е преживял няколко войни, вкл. две световни. Нещо повече – той става и свидетел на теорията и практиката на тоталитарната държава – фашистка, националсоциалистическа, комунистическа. Вече е оформен т.нар. социалистически лагер и неговото социалистическо право. Като човек и юрист Ц. Торбов не може да приеме насилието на една социална група над друга, особено когато това насилие придобива правна форма. Но искам да подчертая, че Ц. Торбов е и истински учен, който, за да изгради собствена теория за правото и за държавата, познава и изследва възгледите на другите учени, дори и когато не ги споделя. Възприел от Кант критическия метод, той излага всички научни виждания по един или друг изследван от него теоретичен проблем и едва след това полемизира и представя на читателя и своето виждане по него. За Ц. Торбов няма „единствено вярна научна теория“, за разлика от много учени от социалистическата епоха, които сляпо следваха една-единствена научна теория и всичко друго обявяваха за ненаука (като някои от тях дори не бяха чели това, което критикуваха). Доказателство за тази извисена научна етика на Ц. Торбов е обстоятелството, че в литературата към „Учение за държавата“ той посочва и Енгелс, „Развитието на социализма от утопия до наука“, София, 1945, и Ленин, „Държавата и революцията“, София, 1945³⁷. Авторът ясно и категорично заявява основата на своята научна методология: „Ние можем сега да кажем, че всички теории съдържат по нещо вярно, но че нито една не задоволява напълно. В действителност едно общо учение за държавата, което да се изгради с мисълта само на една теория, е нещо невъзможно, затова и всяко начинание в това направление би било осъдено по начало на неуспех. (...) Практическата политика и партиите могат да променят даденото; научното познание може и

³⁷ *Пак там*, 149. Виж и строго научната, а не злостна и неетична критика, която Ц. Торбов прави на теорията на силата (материалистическата теория), вкл. и на теорията на икономическия материализъм на Маркс и Енгелс за началото на държавата и основанието на държавната власт на с. 20–23.

трябва да посочи пътя за неговото усъвършенстване. Всяка наука обаче, която придава на партийни искания абсолютна стойност и рационализира някой емпирично даден тип на държавата, като го обявява за всеобщо задължителен, не попада в целта“³⁸.

Нещо, което ми направи силно впечатление, е обстоятелството, че когато Ц. Торбов изброява „ненакърнимите права и свободи“, прокламирани в Декларацията за правата на човека и гражданина от 1789 г., а впоследствие и в конституциите на демократичните държави, той посочва „свободата на науката и нейните учения“³⁹. Това е частно проявление на основни конституционни принципи и на основни права на българския гражданин, уредени в чл. 37–39 от българската Конституция от 1991 г. – свобода на съвестта, свобода на мисълта, забраната за преследване и за ограничаване на права заради лични убеждения, правото на изразяване и разпространяване на мнение. Дълго съм мислил защо Ц. Торбов говори за „свобода на науката и нейните учения“, а не за обобщеното „свобода на съвестта и мисълта“, „право на убеждения и мнение“. Може би тук има дълбоко личен мотив на автора, защото когато е написал това, той вече е видял налагането на господството на „единствено вярната научна теория на комунизма“ за обяснение на света и не след дълго самият той ще стане жертва на това господство в науката и живота. В първите години след промяната на 9.09.1944 г., засегнала цялото българско общество, в т.ч. и българската правна наука, свободомислещ учен и демократ (в живота и в науката) като Ц. Торбов не може да измени на своето научно верую и да направи компромис със своите морални ценности като юрист и човек. През 1948 г. той е принуден заради своя кантиански светоглед да изостави теоретичните правни дисциплини и да стане преподавател по немски език в Юридическия факултет до пенсионирането си през 1963 г. Но започва писането на „История и теория на правото“, а след пенсионирането си и преводите на основните трудове на Кант.

За тази житейска и научна съдба на проф. Ц. Торбов издателят на „Учение за държавата“ Иван Колев през 1995 г. пише многозначително: „Прекъснатата професура по философия и теория на правото е само административна цензура. Вярно е, че има както „мъртви души“, така и „мъртви титли“, които битуват само във

³⁸ Пак там, 36.

³⁹ Пак там, 106.

времетраенето на административния щат. Но професорската титла и професорското дело на Цеко Торбов е от ранга на онези, които надживяват административната валидност, остават в аудиторията на националната наука и са органична част от духовната култура на нацията, от нейното академично самосъзнание⁴⁰.

6. По-горе в текста се посочи, че в абз. 2 от Преамбюла на българската Конституция, наред с другите общочовешки ценности – свобода, хуманизъм, равенство, справедливост, търпимост, е посочен и мирът. Мирът между държавите е свързан по особен начин с всяка една от другите прокламирани общочовешки ценности, но може би най-вече с хуманизма. Антипод на мира е войната, винаги присъствала в човешката история и представляваща най-яръкия символ на насилие на човек над човека, символ на нечовечност. По време на Втората световна война Ц. Торбов пише едно малко известно сега произведение – „Война и право“. Наред с общественно-политическия и правен анализ в изложението проличава загрижеността на автора към засегнатото от войната общество и за правото като социален феномен по време на война. Хуманистът Ц. Торбов в началото на своето изследване посочва и причината за неговото написване: „Във времена като днешните, когато силата е призована да урежда отношенията между хората и държавите, няма по-благородна задача за учените от тази – да се погрижат за правото“⁴¹. Научна задача, поставена в смутно и страшно време, но задача, която може да бъде успешно решена само от един истински хуманист и ревностен радетел за мир в света.

7. Същата по-горе цитирана мисъл, в малко по-обобщен вид, по-късно Ц. Торбов преповтаря и в „История и теория на правото“ – в самото начало на нарочния параграф „Върху длъжностите на правника“. Самото наличие на такъв тематичен раздел говори само за себе си. Още повече в учебен курс, предназначен за човек, който тепърва започва да се обучава в правото и да школува своето юридическо мислене. Цеко Торбов развива мисълта си, като обобщава: „Усилни времена обикновено поставят на изпитание много добри начинания. Но ако и при много и при други обстоятелства, от голямо значение за живота проблеми из други области на науката все пак биха могли да останат на по-заден план, когато животът на

⁴⁰ Пак там, 6 (предговор).

⁴¹ Торбов, Ц. *Война и право*. София: Придворна печатница, 1941, 3.

обществата и държавите се съсредоточава във всичките си сили, за да разреши тежките задачи, които едно усилено време му поставя, проблемът за правото не бива да се пренебрегва нито за миг. Нещо повече, колкото по-тежка е борбата за нов ред, която народи и класи водят помежду си, колкото по-голяма е опасността за човешката духовна и материална култура, толкова повече се възвисява задачата на правника да бди с всичките си сили върху правото“⁴². Това са думи на Ц. Торбов, написани в края на 40-те и началото на 50-те години на XX век, не по-малко „усилни времена“ за човечеството, за България и за самия него, отколкото годините на наскоро преди това завършилата Втора световна война. За съжаление, както постоянно се случва през хилядолетията, забравяме уроците на историята и казаното от великите умове на човечеството. Като че ли самото човечество иска да живее постоянно в „усилни времена“! Призивът на Ц. Торбов към всеки правник „да бди с всичките си сили върху правото“ звучи болезнено актуално и в днешна България, в днешна Европа, в днешния свят. „Ако призиваните пазители на правото не уважават неговата святост, колко повече то ще се погазва от ония, на които само правото би могло да постави граници при безскрупулното преследване на техните интереси.“ Излишно е да се посочват злободневните примери у нас и по света, които потвърждават неприятната констатация: всякакви форми на насилие (войни, тероризъм, модерно робство и сексуална експлоатация); нарастващо социално неравенство и липса на справедливост; правен нихилизъм в различни форми; ширеща се корупция сред управляващите; грубо погазване на елементарни правни принципи, т.е. на идеята за право. И специално следва да се подчертае мнението на Ц. Торбов по отношение на правната наука и хората, които са я избрали за свое жизнено поприще. „Ако науката откаже да отдели правото от неправото, с това ще се подкопае сигурността и силата на самото право. (...) Където науката отказва на правото своята защита, там правото остава изобщо без защита. (...) Правният нихилизъм в областта на науката за правото, който идва като логическа последица от пренебрегване на понятието за правото, влече след себе си и практически нихилизъм в общественоправния живот на хората и обществата.“⁴³

⁴² Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 226–227.

⁴³ *Пак там*, 188–189.

Във връзка с правния нихилизъм Ц. Торбов, цитирайки известния немски юрист Бернхард Виндшайд (1817–1892), със загриженост споделя с читателя: „Нерядко дори и образованите хора се отнасят към правото с неуважение и подигравка. Признанието, което се засвидетелства на правника, обикновено е сухо и студено. Дори между правниците правото невинаги се е уважавало както трябва. Ние знаем, че много измежду младежите при избора на своята професия се спират на правото не защото питаят някаква склонност към правната наука, а защото другите специалности им се харесват по-малко“⁴⁴.

Всички тези съждения на Ц. Торбов звучат поразително актуално в днешния ден. Затова творчеството на учени като Ц. Торбов трябва да се препрочита!

8. Професор Ц. Торбов е бил демократ и хуманист, отдаден на правото и на неговото философско осмисляне. Неговата професионална максима като юрист, но и житейска максима е била, че „за едно вярно схващане за правото винаги ще заслужава да се живее“. Тя е следствие от човеколюбието на юриста и философа Ц. Торбов, защото „правото е неделимо от човека“ и „правото заедно с човека и човечността представляват едно свято дело“. Личният и професионалният му живот са най-яркото доказателство за претворяването в дела на тази хуманистична идея за правото.

Не може един учен да бъде добър в това си житейско качество, ако преди това не е добър човек. Това важи с още по-голяма сила и за юриста, било то теоретик или практик. Тези съждения не са мои, но ги споделям напълно. Професор Цеко Торбов е бил истински хуманист и затова в съзнанието на българските юристи и философи той винаги ще бъде запомнен и като виден учен.

Библиография

1. Алексеев, С. *Обща теория на правото*. София: Наука и изкуство, т. I, 1984; т. II, 1985.
2. Бийтъм, Д., К. Бойл. *Демокрацията: въпроси и отговори*. София: Сеп-Информа и Национална комисия на ЮНЕСКО, 1995.

⁴⁴ Пак там, 183–184.

3. *Большой юридический словарь*. Под ред. А. Д. Сахарева, В. Е. Крутских. 2-ое перер. и доп. изд. Москва: Издательский дом „Инфра-М“, 2003.
4. Ганев, В. *Учебник по обща теория на правото*. София: 7М График, т. I, 1990; т. II, 1993, фототипно издание.
5. Дефо, Д. *Животът и приключенията на Робинзон Крузо*. IV пълно изд. София: Изток-Запад, 2013.
6. Друмева, Ем. *Още за основните права на гражданите*. *Правна мисъл*, год. 35 (4), 1994, 3–12.
7. Милкова, Д. Цеко Торбов – чистото интелектуално начало на българската философска правна мисъл. *Съвременно право*, год. 10 (3), 1999, 99–111.
8. Милушева, Н. Цеко Торбов – изтъкнат философ на правото в българската правна мисъл. *Съвременно право*, год. 5 (4), 1994, 108–111.
9. Михайлова, М. Правото – мяра на социалното равенство и неравенство. *Правна мисъл*, год. 30 (1), 1986, 26–37.
10. Михайлова, М. *Право, равенство, справедливост*. София: УИ „Кл. Охридски“, 1990.
11. Михайлова, М. Правата на човека и тяхната справедливост. *Съвременно право*, 1990, год. 1 (1), 1990, 5–14.
12. Михайлова, М. Цеко Торбов – почти самотен философ в българската правна мисъл. *Съвременно право*, год. 5 (4), 1994, 97–107.
13. Мичев, Г. Необикновена личност, олицетворение на националната ни съвест. На 8 юни се навършиха 10 г. от смъртта на проф. д-р Цеко Торбов. *Демокрация*, год. VIII (154), 12.06.1997, 18.
14. Нелсон, Л. *Правото на животните*. Прев. от нем. език Ц. Торбов. София: Обществен живот, 1935.
15. Неновски, Н. *Правата на човека. Общотеоретични въпроси*. София: Юриспрес, 1994.
16. Неновски, Н. Правата на човека – историческа еволюция. *Правна мисъл*, год. 35 (2), 1994, 20–37.
17. Радев, Д. *Правни основи на демокрацията*. София: Сиела, 2009.
18. Сартори, Дж. *Теория на демокрацията*. Книга 2. *Класически проблеми*. София: Център за изследване на демокрацията, 1992.
19. Славов, Ив. Цеко Торбов – несломеният кантианец. София: УИ „Кл. Охридски“, 1992.

20. Стайков, Ив. Представите за човешкото достойнство и правата на личността във философската и правната мисъл на XIX век. *Правна мисъл*, год. 37 (2), 1996, 180–183.
21. Стайков, Ив. *Материалноправна защита срещу дискриминация при упражняване на правото на труд. Дисертация за получаване на ОНС „доктор по право“*. София, 2005.
22. Стайков, Ив. Понятие за дискриминация в трудовите отношения. *Правен преглед*, 2005, 1, 22–42.
23. Стайков, Ив. Забраната за дискриминация в трудовите отношения и проблемът за равните възможности на жените и мъжете и на представителите на различни етнически групи. *Административно правосъдие*, год. 8, 2005, 4, 31–52 и 5, 28–34.
24. Стайков, Ив. Нормативна уредба и дейност на Комисията по етика на научните изследвания в Медицински университет – София (КЕНИМУС). В: *Сборник доклади от Годишна университетска научна конференция на Национален военен университет „Васил Левски“*, 20–21.10.2016 г. Том 7 – Научно направление „Социални, стопански и правни науки“. В. Търново: Издателски комплекс на НВУ „В. Левски“, 2016, 67–76.
25. Станин, М. Правото на недискриминация, критерий за законосъобразно ограничаване на права. В: Белова, Г., и др., ред. кол. *Юбилеен сборник от Международната научна конференция „Право, управление и медии през XXI век“ по случай 20-годишнината на Правно-историческия факултет при ЮЗУ „Неофит Рилски“*, 16–17.05.2012 г. Том I. Благоевград: УИ „Н. Рилски“, 2012, 171–175.
26. Сталев, Ж. Поява, уредба и защита на основните права и свободи на човека. В: Зидарова, Й., Ал. Янков, съст. и ред. *Актуални проблеми на международното право. Сборник от научни трудове, посветен на проф. Владимир Кутиков*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2000, 34–46.
27. Стоилов, Я. Основните права като принципи на правото. В: Гройсман, С., съст. *Право и права. Сборник в памет на проф. д-р Росен Ташев*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2016, 40–54.
28. Ташев, Р. Кантианското направление в българската правна философия. В: Стефанов, И., и др., ред. кол. *Кант и Кантовата традиция в България. Сборник, посветен на 100 години от рождението на проф. Цеко Торбов*. София: ЛИК, 2001, 93–100.

29. Торбов, Ц. *Война и право*. София: Придворна печатница, 1941.
30. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992.
31. Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София: Век 22, 1992, фототипно изд. на книгата от 1940 г.
32. Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995.
33. Чернева, Б. Онтология на правата на човека. Релацията права на човека – основни права на гражданина. В: Гройсман, С., съст. *Право и права. Сборник в памет на проф. д-р Росен Ташев*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2016, 77–88.
34. Цацов, Д. Цеко Торбов – един забравен етичен социалист. *Ново време*, год. 84 (5–6), 2009, 141–149.
35. Янев, Я., и др. *Теория на социалистическото право*. София: Издателство на СУ „Кл. Охридски“ и Висша специална школа „Г. Димитров“ – МВР, 1973.

ВОЙНА И ПРАВО

Катерина Йочева

Резюме: Настоящото изследване не е всестранно обясняване на всички въпроси във връзка с правото, [приложимо по време] на война. Анализът по този начин се стеснява до въвеждане на основните въпроси във връзка с *jus in bello* – т.е. правото относно воденето на военни действия и защитата на жертвите на войната.

Анализът обхваща основно правото на война в сила за Република България, включително международните договори, по които нашата държава е страна, както и приложимото международно обичайно право.

Ключови думи: право на война, същност на войната, международни договори, международно обичайно право, международни договори по правата на човека, правна сила

WAR AND LAW

Katerina Yocheva

Abstract: The present study does not offer a comprehensive explanation of all the relevant issues with regard to the law of war. Thus, the analysis is narrowed to the introduction of the basic issues concerning *jus in bello* – that is the law with regard to the conduct of hostilities and the protection of war victims.

The analysis comprises basically the law of war, applicable to the Republic of Bulgaria, including treaties to which our state is a party, as well as the applicable customary international law.

Keywords: Law of War, Nature of War, Treaties, Customary International Law, Human Rights Treaties, Legal Force

*Колкото по-силен е победният вик на войната (...),
толкова повече се възвисява (...) правото.¹*

Въведение

Темата за войната и правото не е нова. Много световни автори са писали през годините по същата или аналогична тема. Някои от по-значимите примери включват:

• Статии на същата тема

Charles H. Hamill. War and Law. Michigan Law Review, Vol. 16, No. 1 (Nov., 1917), pp. 1–19 („Law creates rights. It not merely defines them; it creates them. Without law, one may do what he can. With law, one can only that which he may. Law is the device by which the many, individually weak, control and compel the few individually strong or cunning“).

Philip Marshall Brown. War and Law. The American Journal of International Law, Vol. 12, No. 1 (Jan., 1918), pp. 162–165 („War is the abandonment of litigation and argument. It is the negation of law“).

A. Pearce Higgins. War and Law. The Cambridge Law Journal, Vol. 1, No. 2 (1922), pp. 177–184 („raise in some minds the question as to the applicability of the maxim *inter arma silent leges*. If it be true, how can there be a law and laws of war? The question is not a new one, and the view that „war is the negation of law“, „that properly speaking there are no laws of war having real existence“, which has recently been expressed by two American lawyers may be paralleled by the declaration of the French Admiral Aube that „La guerre est la negation du droit. (...) Tout est donc, non seulement permis, mais legitime contre l'ennemi, c'est la loi.“)

J. K. Mikliszanski. War and Law. Journal of Criminal Law and Criminology (1931–1951), Vol. 34, No. 4 (Nov. – Dec., 1943), pp. 240–244 („The following will set forth what Poland has introduced into the

¹ Торбов, Ц. Война и право. Демократически преглед, 1997, кн. 32 (лято), 667.

field of her national legislation for the safeguard of peace. It explains the repressive and preventive system that Polish science and law have adopted against the scourge of war. These preventive measures failed only through the fault of the enemy who resorted to force. By perpetrating his hideous assault he has put himself out of the law. When the Allies took up arms, they did it for the restoration of the peace that had been so treacherously violated. They are making a war of peace.”)

• **Статии на аналогична тема**

Louis Renault. War and the Law of Nations in the Twentieth Century. *The American Journal of International Law*, Vol. 9, No. 1 (Jan., 1915), pp. 1–16 („this too burning and too present subject“, „War is a series of acts of violence by means of which each belligerent endeavors to subject the other to his will.”)

Eugene A. Korovin. The Second World War and International Law. *The American Journal of International Law*, Vol. 40, No. 4 (Oct., 1946), pp. 742–755 („The Second World War inflicted countless sufferings and misfortunes on mankind. At the same time the war put to the test, in the sacrifice and heroism at the battlefronts and in the rear, many peoples and states, social forms and political systems, doctrines and theories.”)

Quincy Wright. The Outlawry of War and the Law of War. *The American Journal of International Law*, Vol. 47, No. 3 (Jul., 1953), pp. 365–376 („This title appears to be self-contradictory. How can there be a law of war if war is outlawed? This apparent contradiction disappears, how over, if the distinction between „war in the legal sense“ and „war in the material sense“ is kept in mind. War in the legal sense has been in large measure „outlawed“; that is, the international law conventionally accepted by most states no longer recognizes that large-scale hostilities may constitute a „state of war“ in which the belligerents are legally equal. Such hostilities may, however, occur constituting war in the material sense, and „laws of war“ may regulate such activities.”)

Geoffrey Best. World War Two and the Law of War. *Review of International Studies*, Vol. 7, No. 2 (Apr., 1981), pp. 67–78 („The Second World War acted like an earthquake on the international law of war and left some of it in ruins“, „The law of war of course shares in the chronic weakness of international law in general, that is it is a law without a sovereign – rules without a ruler.”)

• Монографии по темата

Kennedy, David. *Of War and Law*, Princeton, N.J.: Princeton University Press, 2006.

Bring, Ove; Wrangé, Pål; Engdahl, Ola. *Law at War: The Law As It Was and the Law As It Should Be*, Leiden: Brill | Nijhoff, 2008.

Corten, Olivier; Simma, Bruno. *The Law Against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law*, Oxford: Hart Publishing, 2010.

Umphrey, Martha Merrill; Sarat, Austin; Douglas, Lawrence, *Law and War*, Stanford, California: Stanford Law Books, 2014.

Право на война

Най-често двете думи „война“ и „право“ се свързват с израза „право на война“ (*jus in bello*), на който ще спра вниманието си по-специално в настоящата статия.

Последващото изложение не е всестранно обясняване на всички въпроси във връзка с правото, [приложимо по време] на война. Анализът по този начин се стеснява до въвеждане на основните въпроси във връзка с *jus in bello*² – т.е. правото относно воденето на военни действия и защитата на жертвите на войната.

Анализът обхваща основно правото на война, приложимо спрямо Република България, включително международните договори, по които нашата държава е страна, както и приложимото международно обичайно право.

Понятие за „право на война“

– За целите на настоящата статия правото на война е тази част от международното [публично] право (МПП), която урежда прибягването до въоръжена сила³; воденето на военни действия

² Правото на война се категоризира на два дяла – *jus ad bellum* (т.е. право относно прибягването до употребата на сила) и *jus in bello* (право относно поведението по време на война). Въпреки че *jus ad bellum* е съществена част от правото на война, което се разглежда в политическия процес на избора дали да се прибегне до употребата на военна сила, настоящата статия се ограничава до разглеждането на въпроса за *jus in bello*. Правилата на *jus in bello* по принцип действат независимо от въпроса дали дадена страна се е съобразила с *jus ad bellum* при прибягването до употребата на сила.

³ Цялостен анализ на употребата на сила вж. у Видин, Бл. *Международноправен режим на употребата на сила*. София: Авангард прима, 2010.

и защитата на жертвите на войната както в международен, така и в немеждународен въоръжен конфликт; окупация на воюваща страна; както и отношенията между воюващи, неутрални и невоюващи държави. За целите на настоящата статия правото на война обхваща международните договори и международното обичайно право, приложимо по отношение на Република България, на чийто обхват ще се спра накратко в последващото изложение.

Международни договори

Международните договори се определят като международни споразумения, сключени между субекти на МПП в писмена форма, които се уреждат от международното право⁴. Съгласно МПП всеки международен договор обвързва само страните по него. Затова от интерес е да се отбележи, че Република България е страна по или е подписала много значими международни договори, формиращи правото на война⁵ (вж. списъка в приложение по-долу).

Държавите могат да приемат национално законодателство в изпълнение на разпоредби на международни договори. Подобно национално законодателство може да отразява тълкуването от страна на държавата на съответните разпоредби на международните договори. Наличието или отсъствието на подобно вътрешно законодателство на една държава обаче не дава основание дадена държава да не изпълнява международни задължения, поети от нея⁶.

⁴ Вж. понятието в член 1, буква а от Виенска конвенция за правото на договорите, ратифицирана с Указ № 503 на Държавния съвет от 12.2.1987 г. – ДВ, бр. 14 от 1987 г. Издадена от Министерство на външните работи, обн., ДВ, бр. 87 от 10.11.1987 г., в сила за България от 21.5.1987 г. („договор“ означава международно споразумение, сключено между държави в писмена форма и регулирано от международното право, независимо дали споразумението се съдържа в един документ, в два или няколко свързани помежду си документа, а също така независимо от конкретното му наименование“).

⁵ Вж. пълния списък на подписаните от България международни договори в областта на правото на война на адрес в интернет: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=BG. Трябва да се обърне внимание, че някои от тези международни договори са само подписани, без впоследствие да са ратифицирани от Република България.

⁶ Сrv. текста на член 27 от Виенската конвенция за правото на договорите (бел. под линия 3 по-горе), озаглавен „Вътрешното право и зачитането на договорите“, съгласно който „Страна по договор не може да се позовава на разпоредбите на своето вътрешно право като оправдание за неизпълняване на договора“.

Припомням само за изчерпателност, че съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България⁷:

– „Международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната. Те имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат“.

Сред по-значимите международни договори от правото на война ще посоча тук само четирите Женевски конвенции от 1949 г. и Допълнителните протоколи към тях от 1977 и 2005 г.:

– Женевска конвенция (Първа) от 12.08.1949 г. за подобряване участието на ранените и болните в действащите въоръжени сили⁸;

– Женевска конвенция (Втора) от 12.08.1949 г. за подобряване участието на ранените, болните и претърпелите корабокрушение от състава на морските въоръжени сили⁹;

– Женевска конвенция (Трета) от 12.08.1949 г. относно третирането на военнопленниците¹⁰;

– Женевска конвенция (Четвърта) от 12.08.1949 г. относно закрила на цивилните лица във време на война¹¹;

⁷ Обн., ДВ, бр. 56 от 13.7.1991 г., в сила от 13.7.1991 г., изм. и доп., ДВ, бр. 85 от 26.9.2003 г., изм. и доп., ДВ, бр. 18 от 25.2.2005 г., бр. 27 от 31.3.2006 г., бр. 78 от 26.9.2006 г. – Решение № 7 на Конституционния съд от 2006 г., бр. 12 от 6.2.2007 г., изм. и доп., ДВ, бр. 100 от 18.12.2015 г.

⁸ Ратифицирана с Указ на Президиума на НС № 181 от 22.5.1954 г.; Изв., бр. 43 от 1954 г., в сила за България от 22.1.1955 г. Закон на НС от 16.2.1994 г. за оттегляне на резервата по чл. 10; ДВ, бр. 18 от 1994 г. – резервата, оттеглена на 9 май 1994 г. Издадена от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 26 от 21.3.2014 г.

⁹ Ратифицирана с Указ на Президиума на НС № 181 от 22.5.1954 г. – Изв., бр. 43 от 1954 г., в сила за България от 22.1.1955 г. Закон на НС от 16.2.1994 г. за оттегляне на резервата по чл. 10; ДВ, бр. 18 от 1994 г. – резервата, оттеглена на 9 май 1994 г. Издадена от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 26 от 21.3.2014 г.

¹⁰ Ратифицирана с Указ на Президиума на НС № 181 от 22 май 1954 г. – Изв., бр. 43 от 1954 г., в сила за България от 22 януари 1955 г. Закон на НС от 16 февруари 1994 г. за оттегляне на резервите по чл. 10, 12 и 85; ДВ, бр. 18 от 1994 г. – резервите, оттеглени на 9 май 1994 г. Издадена от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 26 от 21.3.2014 г.

¹¹ Ратифицирана с Указ на Президиума на НС № 181 от 22 май 1954 г.; Изв., бр. 43 от 1954 г. В сила за България от 22 януари 1955 г. Закон на НС от 16 февруари 1994 г. за оттегляне на резервите по чл. 11 и 45; ДВ, бр. 18 от 1994 г. – резервите, оттеглени на 9 май 1994 г. Издадена от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.

– Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.08.1949 г. относно защитата на жертвите на международни въоръжени конфликти (Протокол I)¹²;

– Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.08.1949 г. относно защитата на жертвите на въоръжени конфликти с немеждународен характер (Протокол II)¹³;

– Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.08.1949 г. относно приемането на допълнителна отличителна емблема (Протокол III)¹⁴.

– Сред по-новите международни договори в областта на свързаните с международното хуманитарно право (МХП) договори заслужава да се отбележи и Договорът за търговия с оръжие (Arms Trade Treaty) от 2013 г.¹⁵

Международно обичайно право

Международното обичайно право следва от общата и постоянна практика на държавите, която те следват поради чувство за правно задължение (*opinio juris*). Международното обичайно право е неписана правна норма в смисъл, че не се създава чрез писмено съгласие между държавите. Международното обичайно право по принцип обвързва всички държави, освен онези държави, които на постоянна основа са възразявали срещу международно обичайно правило през време на неговото развитие, които не са обвързани от подобно правило. Така преценката на това дали практиката на една държава и *opinio juris* са довели до възникването на правило на международното обичайно право, може да се окаже трудна.

¹² Приет в Женева на 8 юни 1977 г. Ратифициран с Указ на Държавния съвет № 1586 от 4 август 1989 г.; ДВ, бр. 62 от 1989 г. В сила за България от 26 март 1990 г. Закон на НС от 16 февруари 1994 г. за приемане на декларация по чл. 90; ДВ, бр. 18 от 1994 г. – декларацията, депозирана на 9 май 1994 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 30 от 1.4.2014 г.

¹³ Приет в Женева на 8 юни 1977 г. Ратифициран с Указ на Държавния съвет № 1586 от 4 август 1989 г.; ДВ, бр. 62 от 1989 г. В сила за България от 26 март 1990 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 30 от 1.4.2014 г.

¹⁴ Приет в Женева на 8 юни 1977 г. Ратифициран с Указ на Държавния съвет № 1586 от 4 август 1989 г.; ДВ, бр. 62 от 1989 г. В сила за България от 26 март 1990 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 30 от 1.4.2014 г.

¹⁵ Ратифициран със закон, приет от 42-то НС на 12.3.2014 г. – ДВ, бр. 26 от 21.3.2014 г. Издаден от Министерството на външните работи и Министерството на икономиката, обн., ДВ, бр. 4 от 15.1.2016 г., в сила за Република България от 24.12.2014 г.

• Съотношение между международните договори и международното обичайно право

Когато се разглежда въпросът за действието на международните договори и международното обичайно право, трябва да се има предвид, че разпоредби на международни договори могат *inter alia*:

- 1) да не отразяват норми на международното обичайно право,
- 2) да отразяват норми на международното обичайно право или
- 3) да са основани на обичайно право, но да не го отразяват напълно¹⁶.

Дори ако едно правило отразява международното обичайно право, такова правило не обвързва дадена държава, която на постоянна основа е възразявала срещу подобно правило по време на неговото развитие. Този принцип е приложение на традиционния принцип, че международното право по същество зависи от съгласието на държавата.

Право на война, право на въоръжен конфликт и МХП

Правото на война често се нарича и право на въоръжен конфликт (law of armed conflict)¹⁷.

„Международно хуманитарно право“ (international humanitarian law)¹⁸ е алтернативен термин за правото на война, който може да се схваща като имащ същото значение като правото на война.

Същност на войната

Разбирането на същността на войната е от значение за разбирането и прилагането на правото на война.

Войната се описва като насилствен сблъсък на интереси, характеризиращ се с употребата на сила¹⁹. Фактът, че насилието е

¹⁶ Вж. по-подробно по въпроса Йочева, К. Съотношение между международния договор и международния обичай. В: *Научни трудове на Русенския университет*, 2015, т. 54, серия 7, 158–162. Достъпен на: <http://conf.uni-ruse.bg/bg/docs/cp15/7/7-25.pdf>.

¹⁷ Вж. напр. Introduction to the law of armed conflict. *International Committee of the Red Cross* [online]. [viewed 11.05.2019]. Available from: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/law1_final.pdf.

¹⁸ Вж. напр. What is International Humanitarian Law? *International Committee of the Red Cross* [online]. [viewed 11.05.2019]. Available from: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/what_is_ihl.pdf.

¹⁹ Срв. Marine Corps Doctrinal Publication 1, Warfighting. *Marines.mil* [online].

съществен елемент от войната, се разглежда като значим за разбирането на природата на войната²⁰. Насилствената същност на войната означава, че страданието е било злополучно и трагично, но все таки неизбежно следствие от войната²¹. Международните договори от правото на война, като Хагските и Женевските конвенции, са договоряни с разбирането, че страданието и разрушенията са неизбежна част от войната. Тези международни договори и принципът на хуманност целят да намалят ненужните страдания и разрушения.

Войната като правно понятие

Терминът „война“ се използва понякога като правно понятие, т.е. прилагането или действието на една норма може да е в зависимост от наличието на „война“, „въоръжен конфликт“ или „военни действия“²². Като правно понятие „война“ традиционно се разглежда като положение, при което една държава преследва правата си чрез военна сила, обичайно срещу друга държава²³. Обаче точното определение за „война“ често зависи от специфичния правен контекст, в който понятието се използва.

Традиционно схващане за войната съгласно МПП

Откакто международното право започва да урежда въпросите във връзка с „война“, „въоръжен конфликт“ или „военни действия“,

20.06.1997; p. 3 [viewed 11.05.2019]. Available from: <https://www.marines.mil/Portals/59/Publications/MCDP%201%20Warfighting.pdf>

²⁰ Ibidem, 14 („War is among the greatest horrors known to humanity; it should never be romanticized. The means of war is force, applied in the form of organized violence. It is through the use of violence, or the credible threat of violence, that we compel our enemy to do our will. Violence is an essential element of war, and its immediate result is bloodshed, destruction, and suffering. While the magnitude of violence may vary with the object and means of war, the violent essence of war will never change. Any study of war that neglects this basic truth is misleading and incomplete“).

²¹ Срв. преамбюла на Устава на Организацията на обединените нации, в който се отбелязва решимостта „да избавим идните поколения от бедствията на войната, която два пъти в нашия живот донесе неизразими нещастия на човечеството“.

²² По подобен начин в Конституцията на Република България се използва изразът „война, военно или друго извънредно положение“, когато дадени права се дерогират, вж. чл. 57 от Конституцията.

²³ Срв. понятията в няколко водещи речника: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/war>, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/war>, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/war>, <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/W/War.aspx>.

става необходимо да се определи какво означава „война“ за целите на пораждаване на съответните правни задължения²⁴. Като правно понятие войната често се описва като положение или състояние, при което се прилага широко употребата на сила и се извършват актове на насилие. Когато се третира като правно понятие, „война“ се свързва с употребата на сила от една държава, за да се отстоят нейни права (основно нейното право на самоотбрана) съгласно МПП²⁵. Традиционно войната често се описва като правно положение между две или повече държави. Трябва да се отбележи обаче, че някои норми от правото на война се прилагат и в случаи на въоръжен конфликт от немеждународен характер (non-international armed conflicts).

Различни определения за „война“ за различни правни цели

Не съществува единно правно определение за „война“, „военни действия“ или „въоръжен конфликт“ и определенията за тези понятия варират както на национално, така и на международно равнище. Във вътрешното право терминът „война“ се среща четири пъти в Конституцията на Република България самостоятелно или заедно с израза „военно или друго извънредно положение“ – съответно в чл. 57 („При обявяване на война, на военно или друго извънредно положение“), чл. 64 („В случай на война, военно или друго извънредно положение“), чл. 84 („Народното събрание: (...) решава въпросите за обявяване на война и за сключване на мир“) и чл. 100 („Президентът обявява положение на война“).

Съгласно МПП термините „war“ (война)²⁶, „hostilities“ (военни действия) и „armed conflict“ (въоръжен конфликт) могат също да се тълкуват, като се има предвид различна цел. Положение на „война“ може да засегне задълженията на държавите, които не участват в конфликта в съответствие с правото на неутралитет. Положение

²⁴ Вж. напр. McNair, A. D. The Legal Meaning of War, and the Relation of War to Reprisals. *Transactions of the Grotius Society*, vol. 11, 1925, 29, 30.

²⁵ Вж. Йочева, К. Правото на самоотбрана съгласно Устава на ООН. В: *Национална конференция „Законът на правото или правото на закона“, 20.11.2015 г.* [онлайн]. София: НБУ, 2016, 120–124 [прегледан на 11.05.2019]. Достъпен на: <http://ebox.nbu.bg/lawofright/index4.php?id=20>.

²⁶ В Устава на ООН (подписан в Сан Франциско на 25.6.1945 г., влиза в сила в съответствие с член 110 на 24.10.1945 г., в сила за България от 14.12.1955 г.) терминът „война“ се среща пет пъти.

на „война“ може да засегне това дали сключените в мирно време международни договори между две държави продължават да се прилагат. За целите на настоящата статия терминът „война“ и „въоръжен конфликт“ се използват за ситуациите, в които се прилагат правилата на *jus in bello*.

Отграничаване на правото на война от международните договори по правата на човека

Правото на война трябва да се отграничи от международните договори по правата на човека.

Международните договори по правата на човека разглеждат основно задълженията на правителствата по отношение на правата на индивидите, включително техните собствени граждани. Например правителствата трябва да се въздържат от това да подчиняват индивидите на произволно задържане, на произволно лишаване от живот или на жестоко, безчовечно или унизително третиране или наказание²⁷. По принцип международните договори по правата на човека се описват като основно приложими към отношението между една държава и индивидите по време на мир. Някои международни договори по правата на човека предвиждат и дерогации от някои разпоредби при извънредни положения²⁸. Международните договори от правото на войната се описват като основно занимаващи се с условията във връзка с въоръжен конфликт и отношението между една държава и граждани на противниковата държава. Международните договори от правото на войната по принцип не предвиждат дерогации, тъй като необходимостта не е основа за дерогирание на нормите на правото на война.

Отношение между международните договори по правата на човека и правото на война

При някои обстоятелства може да изглежда, че е налице конфликт между нормите от правото на война и нормите от международните договори по правата на човека; тези очевидни конфликти

²⁷ Международен пакт за граждански и политически права, член 9, параграф 1; Международен пакт за граждански и политически права, член 6, параграф 1; Международен пакт за граждански и политически права, член 7.

²⁸ Вж. напр. Международен пакт за граждански и политически права, член 4, параграф 1.

могат да се разрешат от принципа, че правото на война е *lex specialis* по време на положение на въоръжен конфликт²⁹, и като такова е контролиращият набор от норми по отношение на воденето на военни действия и защитата на жертви на войната. Например правото да се оспорва законосъобразността на арест пред съд, предвидено в член 9 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП)³⁰, изглежда, че влиза в конфликт с правомощието съгласно правото на война да се задържат някои лица без съдебен процес или наказателно обвинение. Някои международни съдилища или комисии са тълкували правата, прокарвани от международните договори по правата на човека, с оглед на нормите на правото на война, като приложимото *lex specialis*, когато правят преценка на положения във въоръжен конфликт³¹. От друга страна, по време на въоръжен конфликт международните договори по правата на човека очевидно биха осъществявали контрол по отношение на въпроси, които попадат в техния обхват на приложение и които не са разгледани от правото на война. Например наличието на война не суспендира действието на МПГПП по отношение на въпроси от неговия обхват на приложение. Следователно и като пример участието във война по никакъв начин не може да послужи като оправдание за една държава, която е страна по МПГПП, да не спазва и гарантира правото и възможността на всеки гражданин „да гласува и да бъде избран в истински, периодично провеждани избори“³².

²⁹ Изразите „по време на война“ и „по време на въоръжен конфликт“ се използват тук като синонимни.

³⁰ Вж. член 9, параграф 4 от Международния пакт за граждански и политически права, ратифициран с Указ № 1199 на Президиума на Народното събрание от 23.7.1970 г. – ДВ, бр. 60 от 1970 г. В сила за България от 23.3.1976 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 43 от 28.5.1976 г.

³¹ Coard, et al. v. United States, Inter-American Commission on Human Rights, Organization of American States, Case 10.951, Report 109/99, p. 42 (Sept. 29, 1999); Juan Carlos Abella v. Argentina, Inter-American Commission on Human Rights, Organization of American States, Case 11.137, OEA/Ser. L/V/II.98, p. 161 (Nov. 18, 1997); Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 1996 I. C. J. 226, 240 (p. 25).

³² Международен пакт за граждански и политически права, член 25.

Различни становища относно приложимостта на международните договори по правата на човека

При провеждане на операции с коалиционни партньори може да е от значение да се има предвид, че е възможно някои други държави да имат различни перспективи относно приложимостта на международните договори по правата на човека. Подобни различия може да са следствие от различни правни тълкувания или от факта, че другата държава е страна по различни международни договори по правата на човека от Република България. Така например Европейският съд по правата на човека, както и някои европейски държави тълкуват някои задължения съгласно Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ)³³ като приложими спрямо техните военни сили в чужбина по време на окупация³⁴.

Международен пакт за граждански и политически права

Република България е страна по Международния пакт за граждански и политически права. МПГПП създава задължения за една държава по отношение на лицата, намиращи се на нейна територия и под нейна юрисдикция³⁵. Включването на позоваването на „на нейна територия“ в член 2, параграф 1 от МПГПП е прието вследствие на предложение, направено от делегата на САЩ Елинор Рузвелт, – специално за да се гарантира, че задълженията на една държава страна по Пакта няма да се прилагат спрямо лица извън нейната територия като такива в окупирана територия.

Конвенция против изтезанията и други форми на жестоко, нечовешко или унижително отнасяне или наказание

Република България е страна по Конвенцията против изтезанията и други форми на жестоко, нечовешко или унижително отна-

³³ Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Издадена от Министерството на външните работи, доп. с Протокол № 2 от 6.5.1963 г., изм. с Протокол № 3 от 6.5.1963 г., Протокол № 5 от 20.1.1966 г., Протокол № 8 от 19.3.1985 г. Ратифицирана със закон, приет от НС на 31 юли 1992 г. – обн., ДВ, бр. 66 от 14.8.1992 г., обн., ДВ, бр. 80 от 2.10.1992 г., в сила от 7.9.1992 г., изм. и доп., с Протокол № 11 от 11.5.1994 г., изм. и доп., ДВ, бр. 38 от 21.5.2010 г.

³⁴ Case of Al-Skeini and Others v. The United Kingdom, ECtHR, 55721/07, p. 149 (Jul. 7, 2011).

³⁵ Международен пакт за граждански и политически права, член 2, параграф 1.

сяне или наказание („Конвенция против изтезанията“)³⁶. Конвенцията против изтезанията няма за цел да замести забраните против изтезанията, които вече се съдържат в международното обичайно право и в Женевските конвенции от 1949 г. или в Допълнителните протоколи към тях. Правото на война е контролиращият набор от норми по отношение на воденето на военни действия и защитата на жертви на война. При все това по време на война не се суспендира действието на Конвенцията против изтезанията. Конвенцията против изтезанията продължава да се прилага дори когато една държава участва във въоръжен конфликт. Например положение на война не може да служи като оправдание за това дадена държава да изтезава индивиди по време на въоръжен конфликт³⁷.

Правна сила на нормите от правото на война съгласно МПП

Правната сила на норма от правото на война зависи от това дали нормата се съдържа в международен договор, или в международен обичай.

Правна сила на международните договори между държави

Съгласно МПП всеки действащ договор е задължителен за страните по него и трябва добросъвестно да се изпълнява от тях³⁸. Международният договор влиза в сила за една държава, след като тя изрази съгласието си да бъде обвързана от него³⁹. Понякога даден международен договор може да престане да съществува съгласно собствените си разпоредби, а в други случаи държавите могат да се оттеглят от даден международен договор, ако това се допуска.

³⁶ Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Dec. 10, 1984, 1465 UNTS 85. Приета от ОС на ООН на 10.12.1984 г. Ратифицирана с Указ № 3384 на Държавния съвет от 9.10.1986 г. – обн., ДВ, бр. 80 от 1986 г. В сила за България от 26.6.1987 г. Издадена от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 42 от 3.6.1988 г., изм. и доп., ДВ, бр. 19 от 24.2.1995 г.

³⁷ Конвенция против изтезанията, член 2, параграф 2 („Никакви изключителни обстоятелства от какъвто и да е характер, било то състояние на война или заплаха от война, вътрешна политическа нестабилност или каквото и да е друго извънредно положение, не могат да служат като оправдание за изтезания“).

³⁸ Срв. член 26 от Виенската конвенция за правото на [международните договори], вж. и Йочева, К. *Pacta Sunt Servanda*. В: *Годишник 2015 на Департамент „Право“ на НБУ*. София: НБУ, 2016, 201.

³⁹ Срв. член 24 от Виенската конвенция за правото на [международните договори].

Понякога се допуска по силата на направена резерва да се модифицират задълженията, наложени по силата на международен договор на съответната държава. По общо правило никой международен договор не създава нито задължения, нито права за трета държава, освен при нейно съгласие⁴⁰. Международният договор създава право (т.е. права, на които страните могат да се позоват) само между държавите, които са страни по него⁴¹.

• Правна сила на международното обичайно право между държави

Обичайното право на война по принцип обвързва всички държави. Обаче, както вече беше споменато по-горе, държавите, които са възразили срещу правило от международното обичайно право по време на неговото развитие, не са обвързани от това правило.

Природата на международните задължения е преимуществено междудържавна

По принцип се приема, че международни задължения възникват по отношение на останалите държави, въпреки че индивиди могат да носят отговорност съгласно МПП. Традиционно международното право урежда отношенията между държави, въпреки че през годините то все повече урежда отношенията между държави и други лица. Съгласно традиционното схващане международноправните задължения на една държава се разпростират спрямо останалите държави, дори когато задълженията се отнасят до индивиди (напр. чрез защитата на този индивид). Например Женевските конвенции от 1949 г. и международното обичайно право не предвиждат частно право за индивидите да претендират обезщетение пряко от една държава за нарушения на правото на война; напротив, подобни претенции се отпращат от самите държави. Международното право отдавна предписва определени правила, уреждащи поведението на

⁴⁰ Срв. член 34 от Виенската конвенция за правото на [международните договори].

⁴¹ Вж. Case Concerning Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Merits) (Germany v. Poland) 1925 P.C.I.J. (series A) No. 7, at 29 („A treaty only creates law as between the States which are parties to it; in case of doubt, no rights can be deduced from it in favour of third States“).

индивидите. Съгласно МПП съществува отговорност на индивидите, различна от държавната отговорност⁴².

Сила на международното право независимо от вътрешното право на дадена държава

Както беше отбелязано по-горе, вътрешното право на една държава не оправдава неизпълнението от страна на тази държава на нейно международно задължение⁴³. Също така фактът, че вътрешното право на една държава не предвижда наказание по отношение на нарушение на международното право, не освобождава едно лице от отговорност за подобно нарушение съгласно МПП.

Заклучение

В обобщение на посоченото по-горе може да се заключи, че правото на война е от основополагащо значение за поведението на една държава по време на война или въоръжен конфликт.

Правото на война е част от нас. Първият президент на САЩ Джордж Вашингтон (22.2.1732 – 14.12.1799) като главнокомандващ на Континенталната армия се съгласява с британските си противници, че т. нар. Революционна война⁴⁴ ще се води „в съответствие с правилата, които са формирани от човечността“⁴⁵ и „за да се предотврати или накаже всяко нарушение на правилата, приложими по време на война, в областта на съответните ни заповеди“⁴⁶.

За тези цели е особено важно да се изучават и познават добре всички обвързващи субектите на международното право правила и обичаи, приложими по време на война или въоръжен конфликт. Настоящото изследване представлява първи и кратък опит за осветляване на тази материя, като амбицията на автора е да задълбочи изследването в бъдеще в подробен самостоятелен монографичен труд.

⁴² Вж. Ковачева, Д. *Индивидът в международното право*. София: Сиела, 2018, 212.

⁴³ Срв. член 27 от Виенската конвенция за правото на [международните договори].

⁴⁴ Revolutionary War е войната за американската независимост от Британската империя. Войната започва през 1775 г. и продължава до 1781 г. Войната формално завършва с подписването на Договора от Париж от 1783 г.

⁴⁵ В оригинал „agreeable to the rules which humanity formed“.

⁴⁶ В оригинал „to prevent or punish every breach of the rules of war within the sphere of our respective commands“.

Приложение

Списък на международни договори от правото на война
в сила за Република България или подписани от нея
към май 2019 г.⁴⁷

ЖЕРТВИ НА ВЪОРЪЖЕН КОНФЛИКТ

Hague Convention (XI) on Restrictions of the Right of Capture, 1907

Дата на подписване: 18.10.1907 г.

Final Act of the Geneva Conference, 1949

Дата на подписване: 12.8.1949 г.

Geneva Conventions, 1949 (Женевска конвенция (Първа) от 12.08.1949 г. за подобряване участието на ранените и болните в действащите въоръжени сили, Женевска конвенция (Втора) от 12.08.1949 г. за подобряване участието на ранените, болните и претърпелите коработушение от състава на морските въоръжени сили, Женевска конвенция (Трета) от 12.08.1949 г. относно третирането на военнопленниците, Женевска конвенция (Четвърта) от 12.08.1949 г. относно закрила на цивилните лица във време на война)

Ратификация/Присъединяване: 22.7.1954 г.

Final Act of the Diplomatic Geneva Conference, 1974–1977

Дата на подписване: 10.6.1977 г.

Additional Protocol (I) to the Geneva Conventions (Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.08.1949 г. относно защитата на жертвите на международни въоръжени конфликти (Протокол I)), 1977

Ратификация/Присъединяване: 26.9.1989 г.

Additional Protocol (II) to the Geneva Conventions (Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.08.1949 г. относно защитата на жертвите на въоръжени конфликти с немеждународен характер (Протокол II)), 1977

Ратификация/Присъединяване: 26.9.1989 г.

⁴⁷ Запазени са оригиналните наименования на посочените международни договори на английски език, като в скоби е посочен преводът на български език за актовете, които са обнародвани в ДВ на български език. Източник: Bulgaria – ICRC databases on international humanitarian law. *International Committee of the Red Cross* [online]. [viewed 11.05.2019]. Available from: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=BG.

Convention on the Rights of the Child (Конвенция за правата на детето), 1989

Ратификация/Присъединяване: 3.6.1991 г.

Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict (Факултативен протокол към Конвенцията за правата на детето относно участието на деца във въоръжен конфликт), 2000

Ратификация/Присъединяване: 12.2.2002 г.

Резерва/Декларация: 12.2.2002

Additional Protocol (III) to the Geneva Conventions (Допълнителен протокол към Женевските конвенции от 12.8.1949 г. относно приемането на допълнителна отличителна емблема (Протокол III)), 2005

Ратификация/Присъединяване: 13.9.2006 г.

МЕТОДИ И СРЕДСТВА ЗА ВОДЕНЕ НА ВОЙНА

Hague Convention (II) on the Laws and Customs of War on Land, 1899

Ратификация/Присъединяване: 4.9.1900 г.

Hague Declaration (IV,2) concerning Asphyxiating Gases, 1899

Ратификация/Присъединяване: 4.9.1900 г.

Hague Declaration (IV,3) concerning Expanding Bullets, 1899

Ратификация/Присъединяване: 4.9.1900 г.

Hague Convention (IV) on War on Land and its Annexed Regulations, 1907

Дата на подписване: 18.10.1907 г.

Hague Declaration (XIV) on Explosives from Balloons, 1907

Дата на подписване: 18.10.1907 г.

Geneva Protocol on Asphyxiating or Poisonous Gases, and of Bacteriological Methods, 1925

Ратификация/Присъединяване: 7.3.1934 г.

Convention on the Prohibition of Biological Weapons, 1972

Ратификация/Присъединяване: 2.8.1972 г.

Convention prohibiting Certain Conventional Weapons (CCW), 1980

Ратификация/Присъединяване: 15.10.1982 г.

CCW Protocol (I) on Non-Detectable Fragments, 1980

Ратификация/Присъединяване: 15.10.1982 г.

CCW Protocol (II) prohibiting Mines, Booby-Traps and Other Devices, 1980

- Ратификация/Присъединяване: 15.10.1982 г.
CCW Protocol (III) prohibiting Incendiary Weapons, 1980
Ратификация/Присъединяване: 15.10.1982 г.
Convention prohibiting Chemical Weapons, 1993
Ратификация/Присъединяване: 10.8.1994 г.
CCW Protocol (IV) on Blinding Laser Weapons, 1995
Ратификация/Присъединяване: 3.12.1998 г.
CCW Protocol (II) prohibiting Mines, Booby-Traps and Other Devices, amended, 1996
Ратификация/Присъединяване: 3.12.1998 г.
Anti-Personnel Mine Ban Convention (Конвенция за забраната на използването, складирането, производството и трансфера на противопехотни мини и за тяхното унищожаване), 1997
Ратификация/Присъединяване: 4.9.1998 г.
Convention prohibiting Certain Conventional Weapons (CCW), amended Article 1, 2001
Ратификация/Присъединяване: 28.2.2003 г.
CCW Protocol (V) on Explosive Remnants of War, 2003
Ратификация/Присъединяване: 8.12.2005 г.
Convention on Cluster Munitions (Конвенция по касетъчните боеприпаси), 2008
Ратификация/Присъединяване: 6.4.2011 г.

МОРСКА И ВЪЗДУШНА ВОЙНА

- Hague Convention (VI) on Enemy Merchant Ships, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Hague Convention (VII) on Conversion of Merchant Ships, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Hague Convention (VIII) on Submarine Mines, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Hague Convention (IX) on Bombardment by Naval Forces, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Hague Convention (XI) on Restrictions of the Right of Capture, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Hague Convention (XIII) on Neutral Powers in Naval War, 1907
Дата на подписване: 18.10.1907 г.
Procès-verbal on Submarine Warfare of the Treaty of London, 1936
Ратификация/Присъединяване: 1.3.1937 г.

КУЛТУРНИ ЦЕННОСТИ

Hague Convention for the Protection of Cultural Property (Конвенция за защита на културните ценности в случай на въоръжен конфликт), 1954

Ратификация/Присъединяване: 7.8.1956 г.

Hague Protocol for the Protection of Cultural Property, 1954

Ратификация/Присъединяване: 9.10.1958 г.

Second Hague Protocol for the Protection of Cultural Property (Втори протокол към Хагската конвенция от 1954 г. за защита на културните ценности в случай на въоръжен конфликт), 1999

Ратификация/Присъединяване: 14.6.2000 г.

НАКАЗАТЕЛНА РЕПРЕСИЯ

Convention Statutory Limitations to War Crimes (Конвенция за неприлагане на давност по отношение на военните престъпления и престъпленията против човечеството), 1968

Ратификация/Присъединяване: 21.5.1969 г.

Резерва/Декларация: 21.5.1969 г.

Statute of the International Criminal Court (Римски статут на Международния наказателен съд, приет от Дипломатическата конференция на пълномощните представители под егидата на ООН за учредяване на Международен наказателен съд на 17 юли 1998 г.), 1998

Ратификация/Присъединяване: 11.4.2002 г.

ДРУГИ МЕЖДУНАРОДНИ ДОГОВОРИ ВЪВ ВРЪЗКА С МЕЖДУНАРОДНОТО ХУМАНИТАРНО ПРАВО

Hague Convention (III) on the Opening of Hostilities, 1907

Дата на подписване: 18.10.1907 г.

Hague Convention (V) on Neutral Powers in case of War on Land, 1907

Дата на подписване: 18.10.1907 г.

Convention on the Prevention and Punishment of Genocide (Конвенция за предотвратяване и наказване на престъплението геноцид), 1948

Ратификация/Присъединяване: 21.7.1950 г.

Convention prohibiting environmental modification techniques (ENMOD), 1976

Ратификация/Присъединяване: 31.5.1978 г.

Convention for the Protection of all Persons from Enforced
Disappearance, 2006

Дата на подписване: 24.9.2008 г.

Arms Trade Treaty (Договор за търговия с оръжие), 2013

Ратификация/Присъединяване: 2.4.2014 г.

ОСЪЖДАНЕТО НА ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА КАТО ОСНОВАНИЕ ЗА ПРЕДСРОЧНО ПРЕКРАТЯВАНЕ ПЪЛНОМОЩИЯТА НА НАРОДЕН ПРЕДСТАВИТЕЛ

Зорница Йорданова

Резюме: Предмет на изследване в доклада е едно от предвидените в Конституцията на Република България основания за предсрочно прекратяване пълномощията на народен представител, а именно това по чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ: „влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено“. Анализирана е конституционната уредба, както и относимата практика на Конституционния съд по повод предсрочното прекратяване на депутатски мандат. Извършена е и съпоставка с близките основания, приложими по отношение на други публични длъжности, и са отправени някои предложения за усъвършенстване на нормативната уредба по изследвания проблем.

Ключови думи: осъждане, лишаване от свобода, предсрочно прекратяване, мандат, народен представител

CONVICTION TO A PRISON SENTENCE AS A REASON FOR THE EXPIRATION OF THE PREROGATIVES OF A NATIONAL REPRESENTATIVE

Zornitsa Yordanova

Abstract: The topic of the paper is one of the constitutional reasons for the expiration of the prerogatives of a Member of Parliament, which is stated in art. 72, para. 1, item 2 of the Constitution: „entry into force of a final sentence imposing imprisonment for an intentional criminal offence, or if the enforcement of the imprisonment sentence has not been suspended“. An analysis is made of the constitutional provisions as well as of the respective case-law of the Constitutional court of the Republic of Bulgaria concerning the premature termination of a National representative's mandate. A comparison is made with constitutional norms regarding other state officials and some suggestions are made for the improvement of the legal regulation.

Keywords: conviction, prison sentence, expiration, term of office, national representative

Народното събрание (НС) е националният представителен орган, титуляр на законодателната власт у нас съгласно Конституцията на Република България от 1991 г. (КРБ). Съгласно чл. 63 от Основния закон българският парламент се състои от 240 народни представители. Те се избират на общонационални избори, като кандидатите следва да отговарят на условията по чл. 65, ал. 1 от

КРБ – да са само български граждани без друго гражданство, да не са поставени под запрещение и да не изтърпяват наказание лишаване от свобода. Депутатите по правило се избират за срока на мандата на НС, който е четири години, отчитано от изборния ден. Обичайно мандатът (срокът на пълномощията) на всеки избран народен представител съвпада с легислатурата на НС¹. В Конституцията обаче са уредени хипотези както на предсрочно прекратяване на индивидуален мандат (на отделен депутат), така и на предсрочно разпускане на целия парламент. НС се разпуска в случаите, предвидени в чл. 99, ал. 5 и в чл. 160, ал. 3 от КРБ – при парламентарна криза (невъзможност за съставяне на правителство) и при избиране на Велико НС. По отношение прекратяването на индивидуалния мандат на отделен народен представител има специална разпоредба – тази на чл. 72 от КРБ. Именно едно от основанията за предсрочно прекратяване пълномощията на народен представител, предвидени в посочената разпоредба – влизането в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода, е предмет на настоящото изложение.

Конституцията в чл. 72 предвижда, че пълномощията на конкретен народен представител могат да бъдат прекратени предсрочно в следните хипотези:

1. при подаване на оставка пред Народното събрание;
2. **при влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено** – в този случай (както и при подадена оставка) за прекратяването се приема решение от НС;
3. при установяване на неизбираемост или несъвместимост – в тази хипотеза решението се взема от Конституционния съд (КС) и прекратяването на пълномощията настъпва от деня на постановяване акта на Съда (вж. чл. 14, ал. 4 от ЗКС);

¹ Съгласно решение № 20/1992 г. по к. д. № 30/1992 г. на КС пълномощията на НС (и на депутатите в него) могат да бъдат продължени или възобновени само при възникване на обстоятелства по чл. 64, ал. 2 от КРБ. В останалите случаи с прекратяване мандата на парламента се прекратяват и индивидуалните мандати на избраните народни представители.

4. при смърт на народния представител – това обстоятелство само се обявява, тъй като прекратителният момент е смъртта на депутата.

В КРБ, както и в Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС), няма разпоредби относно процедурата по предсрочно прекратяване мандата на депутат. Същевременно конституционният текст поставя някои проблеми, които изискват обсъждане и обмисляне на възможностите за промяна на относимата правна регламентация. В настоящото изложение ще бъдат представени някои дискуссионни въпроси и ще бъдат направени предложения за усъвършенстване на уредбата с оглед обезпечаване нормалната работа на НС, както и с оглед защитата на правата на депутатите и на обществения интерес.

До момента КС не е разглеждал дела, свързани с оспорване решения на НС за прекратяване мандата на народен представител на основание чл. 72, ал. 1, т. 2 от Конституцията. В парламентарната ни практика има депутати, осъдени на лишаване от свобода, но прекратяването на пълномощията им не е било оспорено пред КС. Поради това анализът на чл. 72, ал. 1, т. 2 ще бъде по-скоро теоретичен. Има обаче тълкувателна практика на КС по отношение на мандатите в Конституцията и основанията за тяхното предсрочно прекратяване, както и специално относно прекратяването на депутатския мандат:

– Решение № 13 от 15.12.2010 г. по конституционно дело № 12 от 2010 г. (образувано по искане на 61 народни представители от 41-вото НС с петитум: „Тълкуване на правната категория „мандат“ според основния ни закон“ и „Може ли мандатът да бъде прекратен предсрочно извън основанията, изрично посочени в Конституцията и закона“). Съгласно диспозитива на това решение на КС мандатността е основен принцип на конституирането и функционирането на органи на публичната власт. Конституционното понятие „мандат“ е установен период от време, в който орган на публичната власт осъществява правомощия, предвидени в Конституцията или в закон. Правният режим на мандата на органите на публичната власт се определя от конституционни и от законови норми. Предсрочно прекратяване на мандат, установен от Конституцията, може да се извърши единствено на основанията, предвидени в нея, а ако в нея такива не са предвидени – на основанията, предви-

дени в закон. Промяна в основанията за предсрочно прекратяване е допустима и може да се извърши по реда на изменение на Конституцията за конституционно уредените мандати и по реда на изменение на закона – за мандатите, установени от закон. Изменението трябва да гарантира независимостта на органа при осъществяване на неговите конституционни правомощия². Видно от решението, разпоредбата на чл. 72 от КРБ следва да бъде тълкувана стриктно. Недопустимо е към прекратяването на мандата на депутати да се прилагат по аналогия основанията, приложими за други публични длъжности, както и обратното.

– Решение № 14 от 18.12.2013 г. по конституционно дело № 17 от 2013 г. Делото е образувано по искане на 93-ма депутати за тълкуване на чл. 72 от КРБ със следните питання: 1. Изчерпателно ли са изброени основанията в чл. 72, ал. 1, т. 1–4 от Конституцията и могат ли те да бъдат тълкувани разширително; 2. Винаги ли в хипотезите на чл. 72, ал. 1, т. 1–3 от Конституцията трябва да се постанови решение на Народното събрание, респ. на Конституционния съд, както повелява чл. 72, ал. 2 от Конституцията; 3. Решенията на НС, респ. на КС, може ли да имат „обратно действие“, или техните правни последици са само за „в бъдеще“; 4. Докато няма решение на НС/КС, народният представител запазва ли статуса си? В мотивите на решението си КС се позовава на по-новата си практика, съгласно която извършеното в чл. 72, ал. 1 от Конституцията изброяване не е изчерпателно. Конституцията съдържа и други разпоредби, които касаят мандата на народните представители и имат пряко отношение към въпроса за предсрочното прекратяване на техните пълномощия. Основанията за предсрочното прекратяване на пълномощията на депутат обаче могат да бъдат предмет единствено на конституционна уредба, т.е. изброяването им е ограничено в рамките на Конституцията, предвид необходимостта да се създадат възможно най-солидни гаранции за стабилност на правоотношението на политическо представителство и за нормалното функциониране на законодателната власт. В този смисъл според КС е недопустимо правилата на Конституцията относно предсрочно прекратяване на пълномощията на други държавни органи да бъдат прилагани по аналогия и по отношение на народните представите-

² Предсрочното прекратяване на мандата на колективен орган е основание за прекратяване и на персоналните мандати на неговите членове.

ли, както и обратното³. Предсрочното прекратяване на пълномощията на народен представител може да стане само на конкретно посочено в Конституцията основание и от изрично определен държавен орган с точно определен акт. Единствено Народното събрание и Конституционният съд разполагат с такава компетентност, с която са специално овластени от Конституцията – единият в качеството му на висш представителен орган за осъществяване на законодателна власт, на народно представителство, а другият – като независим орган, натоварен да следи за спазването на Конституцията. Доколкото става дума за изключителни правомощия, необходимо е те да се упражняват стриктно в рамките на овластяването и то да не се тълкува разширително. В чл. 72, ал. 1, т. 2 от Конституцията е предвидено второто основание за предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител. То следва да се обсъжда във връзка с предвиденото в чл. 70, ал. 1 от Конституцията изискване НС да даде разрешение за възбуждане на наказателно преследване за престъпление от общ характер или за задържане на народен представител. Това съгласно ПОДНС се извършва по искане на главния прокурор. Главният прокурор, след като е получил необходимото разрешение, следи развитието на наказателното производство и следва да уведоми Народното събрание за резултата. Тъй като влязлата в сила присъда на наказателния съд е задължителна за всички учреждения, НС ще трябва да установи единствено дали с нея на депутата е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или пък, че изпълнението на наложеното му наказание не е отложено, и да прекрати предсрочно пълномощията му с решение. Овластяването на Народното събрание с правомощието по чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ да прекрати пълномощията на народния представител с решение произтича от факта, че единствено то може да се произнася по въпрос, който пряко го засяга с оглед конституционното изискване НС да се състои от 240

³ Според КС какви да бъдат основанията за предсрочно прекратяване на пълномощията зависи изцяло от характера на компетенциите на съответния държавен орган в качеството му на носител на власт и неговото място в системата на разделение на властите. Народният представител е получил доверието на избирателите да ги представлява. Веднъж възникнало, отношението на политическо доверие е необходимо да бъде стабилно в смисъл, че за срока, за който то е учредено, неговото изменение или прекратяване е ограничено и може да става само по предварително установени правила.

депутати. Така, според Съда предсрочното прекратяване на пълномощията на народен представител се осъществява само на точно посочени в Конституцията основания. Със закон или с ПОДНС не могат да бъдат установявани други основания. Когато прекратяването на пълномощията на народен представител е свързано с конкретен правен спор, който изисква на базата на конкретни факти да се правят и правни заключения, Конституцията овластява КС да го разреши. Обратно, в онези посочени в Конституцията случаи, в които липсва правен спор по предсрочното прекратяване на пълномощията на депутата, компетентно да се произнесе е единствено Народното събрание (освен в случаите на смърт, която е юридическо събитие и по нея не е необходимо произнасяне). Конституцията изхожда от разбирането, че предвид неговия характер и предназначение трябва да гарантира стабилността на правоотношението на политическо представителство и затова допуска предсрочното му прекратяване единствено на посочените в нея основания. Оттук се налага заключението, че текстовете, където се уреждат тези основания, е необходимо да бъдат тълкувани и прилагани стриктно и това обстоятелство изключва разширяване на съдържанието на обхванатите от тях хипотези, както и обратното – на „привързване“ на определените правни последици към други хипотези. Според чл. 72, ал. 2 от Конституцията в случаите на подаване на оставка пред НС и влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено, пълномощията на народния представител се прекратяват с решение на Народното събрание. Тези решения на НС, както и въобще повечето от неговите решения, нямат характер на нормативни актове. За решенията на НС по чл. 72, ал. 2 от Конституцията важи общото правило, че те влизат в сила от момента на приемането си и могат да действат единствено занапред. В чл. 72, ал. 2 от Конституцията се посочва, че предсрочното прекратяване на пълномощията на депутат в случаите на подаване на оставка и на влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено, става с решение на Народното събрание, а в случаите на установяване на неизбираемост или несъвместимост – с решение на Конституционния съд. Пред-

срочното прекратяване на пълномощията на народния представител настъпва по силата на приетото от НС или постановеното от КС решение и от този момент нататък той губи статуса си на народен представител. До момента на приемането или постановяването на съответното решение депутатът запазва своя статус.

Както бе посочено, според чл. 72, ал. 1, т. 2 от Конституцията пълномощията на депутат се прекратяват „при влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено“. На основание чл. 72, ал. 2 от Конституцията в тази хипотеза решението се приема от Народно-то събрание. Предвид липсата на специална уредба решението се взема с обикновено мнозинство от присъстващите народни представители, като ПОДНС не забранява изрично участието на засегнатия депутат. Следователно осъденият би могъл да вземе участие не само в разискванията, но и при самото гласуване.

Няколко са аспектите на въпроса, които ще бъдат анализирани в рамките на настоящото изложение:

Следва ли основание за предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител да бъде осъждането само на наказание лишаване от свобода?

Прекратяването на пълномощията на народен представител по чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ е обусловено от влизането в сила на присъда, с която е „наложено наказание лишаване от свобода“. Имайки предвид обаче уредбата на действащия Наказателен кодекс (НК), освен наказанието „лишаване от свобода“ към основанията за предсрочно прекратяване на депутатски мандат можем да отнесем и доживотния затвор, в това число и този без замяна, защото и тези наказания са свързани с принудителни ограничения на личната свобода. Съгласно чл. 38 от НК наказанието доживотен затвор без замяна, предвидено в особената част на НК за даден вид престъпление, се налага само ако конкретно извършеното престъпление е изключително тежко и посочените в НК цели не могат да бъдат постигнати чрез по-леко наказание⁴. Съгласно чл. 38а доживотният затвор е принудително изолиране на осъдения до края на живо-

⁴ Наказанието доживотен затвор без замяна не може да се наложи на лице, което по време на извършване на престъплението не е навършило 20 години, а по отношение на военнослужещите, както и във военно време – 18 години, както

та му в места за изтърпяване на наказанието лишаване от свобода. Такъв се налага, когато извършеното престъпление е изключително тежко⁵. Съгласно чл. 39 от НК лишаването от свобода може да бъде за срок от три месеца до двадесет години. По изключение то може да бъде за срок до 30 години при замяна на доживотен затвор при множество престъпления, както и за някои особено тежки умишлени престъпления в случаите, специално указани в особенията част на НК⁶.

Следователно по смисъла на действащото ни законодателство пълномощията на народен представител се прекратяват само при осъждане на наказание, свързано с лишаване от свобода. Същевременно повечето наказания в каталога на чл. 37 от НК не са свързани с принудително ограничаване на свободата на осъдените. В контекста на настоящото изследване например следва да се обмисли приложимостта спрямо депутатите на наказанието лишаване от право да се заема държавна или обществена длъжност. Съгласно чл. 50 от НК наказанията лишаване от право да се заема определена държавна или обществена длъжност (чл. 37, ал. 1, т. 6 от НК) и лишаване от право да се упражнява определена професия или дейност (чл. 37, ал. 1, т. 7) се налагат в предвидените от закона случаи, ако заемането на съответната длъжност или упражняването на съответната професия или дейност е несъвместимо с характера на извършеното престъпление. Наказанията лишаване от право на получени ордени, почетни звания и отличия и лишаване от военно звание (т. 9 и 10) могат да бъдат наложени само при осъждане за тежки престъпления. При преглед на разпоредбите от особенията част на НК се установи, че наказанията по чл. 37, ал. 1, т. 6, 7, 9 и 10 се налагат само като несамостоятелни, заедно с други наказания, като в някои случаи кумулирането е задължително, а в дру-

и на жена, намирала се в състояние на бременност по време на извършване на престъплението или на постановяване на присъдата.

⁵ Доживотният затвор може да бъде заменен с наказание лишаване от свобода за срок от 30 год., ако осъденият е изтърпял не по-малко от 20 г. Изтърпяното наказание доживотен затвор се зачита за лишаване от свобода.

⁶ Наказанието лишаване от свобода се изтърпява в затворите, както и в поправителните домове и затворническите общежития към тях. Редът и начинът за изпълнение на наказанието лишаване от свобода се уреждат със закон – това е Законът за изпълнение на наказанията и задържането под стража (обн. ДВ, бр. 25 от 3.04.2009 г., посл. изм. ДВ, бр. 100 от 2019 г.).

ги се предоставя право на съда да прецени дали да наложи освен основното наказание и лишаване от определени права⁷. Заслужава обаче обмисляне дали това наказание да не се налага и самостоятелно, като да води до освобождаване от изборна или назначаема длъжност и забрана за кандидатиране за такава в определен срок. Възможно е подобно наказание да се налага не само когато престъплението е свързано със заемането на конкретната длъжност. Народното събрание е националният изборен представителен орган, титуляр на законодателната власт. С дейността си НС задава рамките на общественно-политическия живот във всички негови направления и сфери. Поради това, когато става въпрос за умишлено престъпление, извършено от депутат, особено при налагане на по-тежко наказание, следва да се обмисли не само прекратяването на мандата, но и налагането на забрана за последващо кандидатиране за определен срок. В допълнение, в НК не е предвидено наказание лишаване от избирателни права. В юридическата литература обаче се излагат идеи за въвеждането на такова наказание или поне на такава пробационна мярка при осъждане за някои престъпления против политическите права на гражданите⁸. Разбира се, предвиждането на ново наказание в системата по чл. 37 от НК би

⁷ Съгласно чл. 23, ал. 2 от НК наказанията обществено порицание и лишаване от права по чл. 37, ал. 1, т. 6, 7 и 9 (лишаване от право да се заема определена държавна или обществена длъжност; да се упражнява определена професия или дейност, както и лишаването от право на получени ордени, почетни звания и отличия) се присъединяват към определеното най-тежко наказание. Ако е постановено лишаване от еднакви права, налага се онова от тях, което е за най-дълъг срок. Съгласно чл. 49 наказанията лишаване от права по чл. 37, ал. 1, точки 6 и 7, когато се налагат самостоятелно или с друго наказание, несвързано с лишаване от свобода, се постановяват за определен срок до три години в пределите, установени в особената част на НК. Когато лишаването от такова право се налага заедно с лишаване от свобода, неговият срок може да надминава срока на последното най-много с три години, освен ако в особената част на НК е предвидено друго. Срокът започва да тече от влизането на присъдата в сила, но осъденият не може да се ползва от правата, от които е лишен, преди да е изтърпял наказанието лишаване от свобода. Срокът на лишаването от права се намалява с толкова време, с колкото е намален срокът на лишаването от свобода поради помилване, работа или приспадане на предварителното задържане. Осъденият на доживотен затвор без замяна се лишава от указаните в присъдата права завинаги.

⁸ Вж. Антонов, С. Развитие на наказанията без лишаване от свобода. В: Панайотов, Пл., и др., съст. *Съвременни предизвикателства пред наказателното законодателство. Сборник доклади от Международната научна конференция, посветена*

могло да бъде извършено само чрез допълнение в Наказателния кодекс, като преди това се извърши детайлен и задълбочен анализ за кои престъпления и длъжности би било допустимо налагането му. Считам, че при осъждане за сериозни престъпления следва да е възможно постановяване на временна забрана за заемане на изборни длъжности на национално и местно ниво, както и за назначаване като държавен служител⁹.

Както бе посочено, хипотезата на чл. 72, ал. 1, т. 2 от Конституцията визира налагането само на наказание лишаване от свобода, но тук, естествено, следва да се подразбира и доживотният затвор в двете му разновидности – с възможност за замяна или без замяна. Към момента КРБ не предвижда прекратяване на депутатския мандат при осъждане на народния представител на наказание без лишаване от свобода.

Кой би следвало да бъде моментът на предсрочно прекратяване на пълномощията на народния представител в хипотезата на чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ?

Моментът на влизане в сила на присъдите по наказателни дела е уреден в чл. 412, ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс. Съгласно посочената разпоредба присъдите, решенията, определенията и разпорежданията влизат в сила от: 1. момента на постановяването им, когато не подлежат на проверка по жалба или протест; 2. момента на постановяване на решението на касационната инстанция, когато жалбите и протестите са оставени без разглеждане или без уважение или присъдата е изменена; 3. изтичане на срока за обжалването им, когато не е подадена жалба или протест. Съгласно чл. 72, ал. 2 от КРБ обаче решението в хипотезата на т. 1 и 2 на ал. 1 се приема от Народното събрание, като съобразно Решение № 14 от 2013 г. по к. д. № 17/2013 г. прекратяването настъпва от приемането на решението на НС, независимо че основание то по чл. 72, ал. 1, т. 2 е „при влизане в сила на присъда“. Т.е. съще-

на 50 години от влизането в сила на Наказателния кодекс от 1968 г., проведена в София на 8–9 май 2018 г. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2018, 331 (под линия).

⁹ Така например съгласно германския Федерален изборен закон неизбираемо за парламента е всяко лице, лишено по силата на съдебно решение от изборително право или от правото да заема публична длъжност. В Закона за държавния служител у нас също има изрична забрана (в чл. 7, ал. 1) да се назначава за държавен служител лице, осъждано за умишлено престъпление от общ характер на лишаване от свобода или лишено по съответен ред от правото да заема определена длъжност.

ствува известна несъгласуваност между двете алинеи на чл. 72, която може да бъде отстранена, като в ал. 2 отпадне необходимостта от гласуване на решение от НС за прекратяване на мандата. Считам за по-справедливо и съобразено с чл. 72, ал. 1 от КРБ прекратяването да настъпва считано от деня на влизане в сила на присъдата на наказателния съд. Самото решение на НС в тази хипотеза (както е и при подадена оставка) има единствено констативен характер, предвид задължителността на акта на съда. Абсурдно би било при влязла в сила присъда, особено когато е наложено ефективно наказание лишаване от свобода (което всъщност обуславя и обективна невъзможност лицето да продължи да осъществява функциите си на народен представител), НС да откаже прекратяването на мандата на осъдения депутат. Подобен акт на парламента би нарушил не само принципа на правовата държава, но и разделението на властите. При настоящото изискване за гласуване на изрично решение за прекратяване обаче съществува хипотетичната възможност мнозинството от депутатите да гласуват „против“. Поради това считам, че предсрочното прекратяване на мандат при влязла в сила присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода, следва да настъпва от момента на влизането в сила на съдебния акт, което обстоятелство само да се обявява от председателя на НС след постъпване на съответната информация.

Какво е значението на ефективното или отложеното изпълнение на наказанието лишаване от свобода за прекратяването на мандата?

Проблем поставя и тълкуването на разпоредбата на чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ в частта „лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено“. Въпросът е дали Конституцията правилно използва съюза „или“, респ. дали се има предвид „освен“, или пък „както и“. Затова първо следва да се посочи кога изпълнението на наказанието лишаване от свобода може да бъде отложено.

Глава седма от Общата част на НК предвижда в няколко раздела хипотези на т.нар. освобождаване от изтърпяване на наложено наказание¹⁰. Съгласно раздел първи, озаглавен „Условно осъждане“, когато съдът налага наказание лишаване от свобода до три го-

¹⁰ Хипотезите са: условно осъждане, предсрочно освобождаване и помилване.

дини, той може да отложи изпълнението на наложеното наказание за срок от три до пет години, ако лицето не е осъждано на лишаване от свобода за престъпление от общ характер и ако съдът намери, че за постигане целите на наказанието и преди всичко за поправянето на осъдения не е наложително да изтърпи наказанието. Изпитателният срок не може да надминава срока на наложено то наказание лишаване от свобода с повече от три години. През изпитателния срок осъденият е длъжен да работи или да учи, освен ако е задължен да се лекува. На основание чл. 68, ако до изтичане на определения от съда изпитателен срок осъденият извърши друго умишлено престъпление от общ характер, за което, макар и след този срок, му бъде наложено наказание лишаване от свобода, той изтърпява и отложеното наказание. Ако при същите условия осъденият извърши непредпазливо престъпление, съдът може да постанови отложеното наказание да не бъде изтърпяно или да бъде изтърпяно изцяло или отчасти¹¹.

Проф. Б. Спасов приема, че при настоящата редакция на текста само осъждането с влязла в сила присъда на ефективно изтърпяване на наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление може да обуслови предсрочно прекратяване на депутатския мандат. Според Спасов конституционният законодател вероятно е искал да каже „освен когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода е отложено“¹². Т.е. при условно осъждане на депутат на лишаване от свобода, дори за умишлено престъпление, няма основание за освобождаване и той може да остане народен представител. Според проф. Ст. Стойчев „осъдителната присъда за извършено умишлено престъпление е доказателство, че депутатът е недо-

¹¹ Ако условно осъденият не изпълнява без основателна причина някоя от определения му по реда на чл. 67, ал. 3 от НК пробационни мерки, съдът може по предложение на пробационния съвет да я замени с друга или да постанови да изтърпи изцяло или отчасти отложеното наказание лишаване от свобода. Ако условно осъденият без основателна причина прекъсне лечението, съдът постановява да изтърпи изцяло отложеното наказание лишаване от свобода. Извън посочените в НК случаи отложеното наказание не се изтърпява.

¹² Вж. Спасов, Б. *Конституционно право*. Ч. 2. София: Юриспрес, 2002, 152. Същевременно, според автора би следвало да се приеме, че „народен представител, който е осъден на каквото и да е наказание за извършено от него умишлено престъпление, не би могъл да остане в състава на парламента; неговият мандат трябва безусловно да бъде предсрочно прекратен“ – вж. *пак там*.

стоен да бъде народен избраник“¹³. Авторът обаче сочи, че ако изпълнението на наказанието е отложено, осъденият запазва статуса си, срещу което могат да се направят възражения. „Депутатът е получил присъда лишаване от свобода, т.е. той официално е признат от съда за престъпник, но се оказва, че това даже не е морална пречка той да бъде народен представител“¹⁴.

Възможно, а и прилагано в парламентарната ни практика, е друго тълкуване на текста, което подкрепям. Считам, че изразът „или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено“ следва да се отнася до случаите на осъждане за неумишлено престъпление. Т.е. налагане на ефективно наказание лишаване от свобода се изисква за прекратяване на депутатския мандат при осъждане за непредпазливо деяние, а при осъждане на лишаване от свобода за умишлено престъпление мандатът на депутата следва да се прекрати, без значение дали наказанието е ефективно или условно. Както бе посочено, съществува и практика на Народното събрание на РБ в този смисъл¹⁵. При непредпазливо престъпление

¹³ *Конституция на Република България. Коментар*. София: Сиела, 1999, 186.

¹⁴ Стойчев, Ст. *Конституционно право*. Пето доп. изд. София: Сиела, 2002, 470–471.

¹⁵ Вж. например стенограмата от пленарното заседание на НС от 26.02.2009 г. От нея се установява, че в деловодството на Народното събрание с вх. № 912-00-2 от 24.02.2009 г. са регистрирани изпратените от председателя на Трето наказателно отделение при Софийски градски съд заверени копия на: присъда № 1607 по НОХД № 391306 по описа на СГС, Наказателно отделение, V състав; Решение № 10808 по ВНОХД № 68507 на Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, VIII състав, и Решение № 1009 по касационно дело № 47208 на Върховен касационен съд, Второ наказателно отделение, касаещи осъдения Владимир Кузов за престъпление по чл. 157, ал. 2, алт. 1 във връзка с чл. 26, ал. 1, във връзка с чл. 2, ал. 2 и чл. 54 от НК на три години лишаване от свобода при отлагане изпълнението на наказанието за изпитателен срок от пет години, както и обществено порицание. Присъдата е влязла в сила на 18.02.2009 г. На основание чл. 72, ал. 1, т. 2 и ал. 2 от Конституцията НС следва да приеме решение – служебен проект, по този въпрос. Проектът за решение гласи: „РЕШЕНИЕ за прекратяване пълномощията на народен представител: Народното събрание на основание чл. 72, ал. 1, т. 2 и ал. 2 от Конституцията на Република България РЕШИ: Прекратява пълномощията на Владимир Първанов Кузов, народен представител от 25. многомандатен избирателен район – София“. В този случай според председателя на НС няма място за разисквания, тъй като правният факт на загуба на качество на народен представител не е по силата на това решение, а по силата на действието на Конституцията при влязло в сила съдебно решение. Затова този служебен проект е подложен на гласуване, гласували са 181 народни представители: за – 178, против – 1, въздържали се – 2.

обаче прекратяването на мандата при влизането в сила на условна присъда не би било пропорционална мярка. Затова в последния случай е необходимо съдът да е постановил ефективно изпълнение на наказанието лишаване от свобода¹⁶.

Считам, че при влизане в сила на присъда, с която на депутат е наложено наказание лишаване от свобода в предвидените в чл. 72, ал. 1, т. 2 от КРБ хипотези, НС действа при обвързана компетентност – длъжно е да прекрати пълномощията на народния представител. Както беше посочено, това обезсмисля вземането на решение от НС по казуса. Би било достатъчно прекратяването в тази хипотеза само да се обявява, без да се гласува. Освен това следва да се обмисли и дали не трябва всяко осъждане на лишаване от свобода, без значение ефективно или условно, да води до прекратяване на мандата. Подобна промяна обаче може да бъде извършена само по реда за изменение и допълнение на Конституцията.

Каква е уредбата в КРБ на предсрочното прекратяване на мандата поради осъждане при другите конституционно установени длъжности?

Осъждането е предвидено в Конституцията като основание за предсрочно прекратяване на мандата и на някои други висши публични длъжности, със специфики при всяка от тях¹⁷:

Съгласно чл. 97, ал. 1, т. 3 от КРБ пълномощията на президента и на вицепрезидента се прекратяват предсрочно при условията на чл. 103 от Конституцията. Съгласно тази разпоредба президентът и вицепрезидентът не носят отговорност за действията, извърше-

Решението е прието. Вж. стенограмата от 467 пленарно заседание на 40-то НС от 26.02.2009 г. на електронен адрес: *Народно събрание на Република България* [онлайн]. [прегледан на 10.05.2019]. Достъпен на: <https://www.parliament.bg/bg/plenaryst/ns/2/ID/544>.

¹⁶ В труда си „Парламентарно право“ проф. Б. Спасов не възприема това виждане. Авторът счита, че втората част на разпоредбата обезсмисля първата, „защото се оставя впечатлението, че мандатът на народния представител се прекратява и в случаите, когато му е наложено наказание за неумишлено (непредпазливо) престъпление, ако изпълнението на наказанието не е отложено; а това е нелогично и недопустимо“ – вж. Спасов, Б. *Народно събрание. Парламентарно право*. Второ доп. изд. Бургас: Novissima Verba, 1993, 166.

¹⁷ По отношение на министрите в Конституцията липсват разпоредби относно основанията за освобождаването им от поста. Чл. 84, т. 6 предвижда единствено, че Народното събрание извършва промени в правителството по предложение на министър-председателя.

ни при изпълнение на своите функции, с изключение на държавна измяна и нарушение на Конституцията¹⁸. Обвинение за такива деяния се повдига по предложение най-малко на една четвърт от народните представители и се поддържа от НС, ако повече от две трети от народните представители са гласували за това. КС разглежда обвинението срещу президента или вицепрезидента в едномесечен срок от внасянето на обвинението. Ако бъде установено, че президентът или вицепрезидентът са извършили държавна измяна или са нарушили Конституцията, пълномощията им се прекратяват.

Мандатът на избран член на Висшия съдебен съвет се прекратява при влязъл в сила съдебен акт за извършено престъпление – чл. 130, ал. 8, т. 2. Тук са без значение видът на престъплението, видът на съдебния акт и определеното по вид и размер наказание¹⁹.

На основание чл. 148, ал. 1, т. 3 от КРБ мандатът на съдия в КС се прекратява предсрочно при влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление²⁰. Тук единствено осъждането на лишаване от свобода за умишлено извършено деяние е основание за освобождаване, т.е. разпоредбата е дори по-либерална от тази спрямо депутатите. Така формулирана, тя дава възможност на конституционни съдии, осъдени ефективно на лишаване от свобода, но за непредпазливи деяния, да продължат да заемат длъжността си дори по време на изтърпяване на наказанието (от затвора), което е нелогично и налага предприемане на действия за изменение на посочения текст. Този въпрос обаче излиза извън рамките на настоящото изложение, което засяга само депутатите.

Как е уреден в конституциите на други съвременни държави въпросът с прекратяването на мандата на народен представител поради осъждане?

При извършено изследване на действащата конституционна уредба в няколко други европейски държави се оказва, че конститу-

¹⁸ При това тук не винаги се касае за съставомерно по НК деяние – вж. Спасов, Б. *Конституционно право*. Ч. 2. София: Юриспрес, 2002, 286 и сл.

¹⁹ При прекратяване на мандата на избран член на ВСС на негово място се избира друг от съответната квота, който довършва мандата.

²⁰ При прекратяване на мандата на съдия в едномесечен срок на негово място се избира друг от съответната квота.

циите на Австрия, Белгия, Германия, Италия²¹, Испания и Франция не съдържат разпоредби относно конкретните основания за прекратяване на мандата на депутат при осъждане. В чл. 160 от Португалската конституция се сочи, че за определени престъпления съдът може да постанови прекратяване на мандата²², а съгласно чл. 70 от Румънската конституция пълномощията на депутат или сенатор изтичат и при лишаване от изборителни права (*disenfranchisement*)²³. Несъмнено достойнство на нашата Конституция е, че урежда изчерпателно основанията за освобождаване на народен представител. В редица държави тези основания са уредени на законово ниво. Считам, че у нас те са уместно предвидени в Конституцията, което създава гаранции срещу произволното прекратяване на мандати чрез извършване на промени в законовата уредба по целесъобразност.

Има ли уредба осъждането като основание за предсрочно прекратяване пълномощията на народен представител в предишните ни конституции?

Изследвайки предишните конституции на България, се оказва, че едва настоящата Конституция от 1991 г. предвижда изрично, без препращане към закон, основанията за предсрочно прекратя-

²¹ В Конституцията на Италия се предвижда (чл. 66), че всяка камара на парламента преценява пълномощията на своите членове и настъпилите по-късно причини за неизбираемост или несъвместимост.

²² Членовете губят местата си, ако: а) попаднат в някоя от хипотезите на дисквалификация или несъвместимост, предвидени в закон; б) не заемат мястото си в Събраниято или надвишат броя отсъствия, предвидени в Процедурния правилник; в) регистрират се като членове на партия, различна от тази, която ги е издигнала на изборите; г) бъдат осъдени за някое от престъпленията, за които заемащите политически постове носят отговорност, извършено при осъществяване на техните функции и за което бъдат осъдени да загубят поста си, или когато бъдат осъдени за участие в организации, които са расистки или проповядват фашистка идеология. Освен това те могат и да подадат оставка с писмена декларация.

²³ Кога обаче настъпва това лишаване от права, Конституцията не предвижда. Интересно е разрешението във Финландия – ако лице, избрано за народен представител, бъде осъдено с влязла в сила присъда на лишаване от свобода за умишлено престъпление или бъде наказано за изборно нарушение, парламентът провежда проучване дали лицето може да продължи да бъде депутат. Ако престъплението или нарушението е такова, че осъденият не се ползва от нужното доверие и уважение за поста на народен представител, парламентът може, след като получи мнението на Комитета по конституционно право, да обяви пълномощията на депутата за прекратени с решение, взето с мнозинство не по-малко от 2/3 от гласовете.

ване на депутатските пълномощия. Конституционната уредба на въпроса следва да бъде оценена положително, тъй като защитава и народните представители, а и легислатурата като цяло, срещу произволното прекратяване на мандати. Без съмнение изчерпателното уреждане в Основния закон на основанията за предсрочното прекратяване на пълномощията на депутат е от значение не само за правата на конкретните народни избраници, а и за стабилността на институцията Народно събрание. Същевременно обаче установената липса на конституционна уредба в предишните ни конституции, както и в другите посочени държави, затруднява изследването на истинската воля на конституционния законодател, както и търсенето на оптимално разрешение.

В заключение: възможни промени в чл. 72, ал. 1, т. 2 и в чл. 72, ал. 2 от Конституцията

Считам, че във всички случаи на осъждане на депутат на лишаване от свобода с влязла в сила присъда мандатът му би следвало да бъде прекратен. В настоящата си редакция текстът на чл. 72, ал. 1, т. 2 от Конституцията следва според мен да се тълкува по следния начин: „при влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, а при осъждане за непредпазливо престъпление – **само** когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено“. С оглед прецизност разпоредбата би могло да се измени в посочения смисъл. Така би било преодоляно разнопосочното тълкуване на текста в правната литература. Изменението може да бъде извършено от Обикновено НС, тъй като не попада в никоя от хипотезите на чл. 158 от КРБ. Би могло да бъде отправено и искане до Конституционния съд да разтълкува задължително разпоредбата.

На следващо място, след като конституционният текст гласи, че пълномощията се прекратяват „при влизане в сила на присъда“, то следва да се обмисли дали прекратителният момент трябва да е приемането на решението на Народното събрание. Считам, че по-коректно би било прекратяването да е считано от датата на влизане в сила на съдебния акт, тъй като НС би било уведомено своевременно за приключването на наказателното производство. Нещо повече, при осъждане на лишаване от свобода с влязла в сила присъда дори не е необходимо парламентът да гласува решение и *de lege ferenda* би могло това изискване в чл. 72, ал. 2 от КРБ да отпадне.

Осъждането е вече проявено като юридически факт и решението на НС не може да повлияе върху него. Поради това прекратяването може само да бъде обявено, без провеждане на дебат и гласуване²⁴.

В допълнение, следва да се обмисли дали само осъждането на лишаване от свобода следва да бъде конституционно основание за освобождаване от длъжност на народните представители. Действително така основанието за прекратяване е почти симетрично на забраната за гласуване и кандидатиране на затворниците по чл. 42, ал. 1 от Конституцията²⁵. Уместно е обаче да се изследва и възможността в Конституцията да бъде предвидено прекратяване на мандата на депутати при осъждане за умишлено престъпление и на други наказания, например на пробация. Действително ограничения спрямо членовете на ВСС, чийто мандат се прекратява при влизане в сила на всякакъв съдебен акт за всякакво извършено от тях престъпление, не биха могли да се приложат спрямо народните избраници като политически представители на суверена. Независимо от това, може би следва да се обмисли дали не е необходимо уреждане на по-стриктни условия спрямо народните представители. Несъмнено тяхната отговорност за провеждането на държавното управление е по-голяма от тази на редовите граждани, поради което и всяко извършено от тях престъпление следва да бъде преценявано по-строго, с оглед опазване на публичния интерес, целите и ценностите на държавноорганизираното общество²⁶.

²⁴ Проф. Ст. Стойчев също критикува конституционната разпоредба. Ако парламентът е длъжен да прекрати мандата на депутата, то гласуване е безсмислено, тъй като гласуването може да бъде позитивно или негативно. Затова е логично „прекратяването на пълномощията автоматично да следва от осъдителната присъда, без да е необходимо да се приема решение. НС трябва само да бъде информирано за влязлата в сила присъда“ – вж. *Конституция на Република България*, 186. Ако НС се произнесе, след като има влязла в сила осъдителна присъда, то изземва функции на съдебната власт – вж. Стойчев, Ст. *Конституционно право...*, 473.

²⁵ Вж. по темата и Йорданова, З. По въпроса за избирателните права на осъдените лица. В: *Научни трудове на Русенския университет – 2016*. Т. 55, серия 7 – Правни науки. Русе, 2016, 65–72, достъпен и онлайн на: <http://conf.uni-ruse.bg/bg/docs/cp16/7/7-9.pdf>.

²⁶ Както сочи Ц. Торбов, здравият обществен живот изисква „неотклонно да се следва такава политика, при която заемането на обществената служба или осъществяването на държавната власт да има за задача да се впрегне последната в служба на обществените цели, а не на користолюбието и деспотизма“ – вж. Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1993, 241.

Библиография

1. Антонов, С. Развитие на наказанията без лишаване от свобода. В: *Съвременни предизвикателства пред наказателното законодателство. Сборник доклади от Международната научна конференция, посветена на 50 години от влизането в сила на Наказателния кодекс от 1968 г., проведена в София на 8–9 май 2018 г.* София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2018, 319–333.
2. Йорданова, З. По въпроса за избирателните права на осъдените лица. В: *Научни трудове на Русенския университет – 2016.* Т. 55, серия 7 – Правни науки. Русе, 2016, 65–72, достъпен и онлайн на: <http://conf.uni-ruse.bg/bg/docs/cp16/7/7-9.pdf>
3. *Конституция на Република България. Коментар.* София: Сиела, 1999.
4. Спасов, Б. *Конституционно право.* Ч. 2. София: Юриспрес, 2002.
5. Спасов, Б. *Народно събрание. Парламентарно право.* Второ доп. изд. Бургас: Novissima Verba, 1993.
6. Стенограма от 467 пленарно заседание на 40-то НС. *Народно събрание на Република България* [онлайн]. 26.02.2009 [прегледан на 10.05.2019]. Достъпен на: <https://www.parliament.bg/bg/plenaryst/ns/2/ID/544>.
7. Стойчев, Ст. *Конституционно право.* Пето доп. изд. София: Сиела, 2002.
8. Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия.* София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1993.

БАЛАНСЪТ МЕЖДУ ПРАВАТА И ЗАДЪЛЖЕНИЯТА НА ПАСИВНИТЕ СУБЕКТИ В ДАНЪЧНОТО ПРАВООТНОШЕНИЕ

Атанас Симеонов

Резюме: Научното съчинение е насочено към изследване на въпроса относно положението на пасивния субект в данъчното правоотношение и все по-нарастващия обем от задължения, които е обременен да изпълнява. Създаването на нормативна уредба, особено когато тя касае публични правоотношения, свързани с публични държавни вземания, трябва да е насочена към изграждане на баланс между правата и задълженията на субекта на облагане. Противното би означавало да поставим под заплаха от провал данъчната политика на държавата, защото непосилният обем от задължения, стоварени върху данъкоплатеца, ще доведе до ефекта на намаляване на постъпленията от публични държавни вземания в бюджета.

Ключови думи: данъчно правоотношение, публични държавни вземания, баланс между правата и задълженията, данъчна политика

THE BALANCE BETWEEN RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE PASSIVE SUBJECT IN TAX RELATIONSHIP

Atanas Simeonov

Abstract: The scientific essay is aimed at examining the question of the position of the passive subject in the tax relationship and the growing volume of obligations that it is burdened to fulfill. The establishment of regulations, especially when it concerns public relations related to public state receivables, should aim at striking a balance between the rights and obligations of the taxable person. To do otherwise would be to jeopardize the failure of the state's tax policy, because the inordinate amount of obligations paid to the taxpayer will have the effect of reducing the proceeds of public state receivables in the budget.

Keywords: tax relationship, public state receivables, balance between the rights and obligations, state's tax policy

Добрият юрист не е този, който знае всеки възможен отговор, а този, който е готов да застане на твоя страна и да се бори с цялото си сърце за твоите интереси.

Ралф Уолдо Емерсън

Плащането на данък е не само задължение, а и право на всеки субект, спрямо който са се осъществили юридическите факти, заложили в хипотезиса на данъчноправната норма. То е право, доколкото всяко лице е носител на признатата от закона възможност, посредством плащането на своя данък, да участва в изпълнението на бюджетния приход, като по този начин осигурява средствата, необ-

ходими за посрещане на разходите за издръжката на държавата. Ето защо във всеки данъчноправен субект трябва да бъде стимулирано усещането, че лично участва в издръжката на държавата, а не че държавата е тази, която, използвайки принудата на закона, отнема част от неговия доход, печалба или имущество. За постигането на всичко това е необходимо в нормативната уредба, която урежда тази материя, да се постигне баланс, който да накара адресатите на правните норми да възприемат задължението за плащане на данък като право, което те упражняват в полза на държавата.

Плащането на данъците в древна България е било въпрос на престиж, чест и право на всеки да участва в разходите за поддържането ѝ, за укрепването на нейната отбрана и поемане на нуждите на онези, които не са успели да произведат нужното за издръжката им през следващата година. Заплащането на данъка се е извършвало през есента, когато всеки поданик е приключил със събирането на плодовете на труда си. Въз основа на полученото от годишния труд най-напред се е определял размерът на дължимото за издръжка на държавата, след това се е заделяла частта, която е била необходима, за да може семейството, родът и неговите членове да посрещнат нуждите си през следващата година. Остатъкът се е разпределял между онези, които не са успели да произведат достатъчно и е трябвало да бъдат подпомогнати. Всичко това създава у всеки данъкоплатец усещането за принадлежност към общото благо и към необходимостта всички съвместно, с общи усилия да осигурят своето съществуване. Начинът, по който се е извършвало заплащането на данъците, подсказва за необходимостта от баланс в режима на облагане, който да стимулира това усещане у платците.

Липсата на баланс би довела до нежелание за плащане на дължимия данък и до опит на всяко от задължените лица да търси по-благоприятен ред, който да облекчи неговата данъчна тежест. В този аспект „Кривата на Лафер“¹ дава най-ясна представа за необходи-

¹ **Кривата на Лафер** е създадена от американския икономист Артър Лафер (р. 1940). Тя изразява зависимостта между увеличаването на данъчната тежест и сумата на данъчните постъпления. Идеята, изложена в кривата на Лафер, е развита и поддържана много преди него от много известни икономисти и мислители, като:

- XIV век – ислямският философ Ибн Халдун;
- XVIII век – политикът Александър Хамилтън;
- XIX век – френският икономист и журналист Фредерик Бастиа;
- През XX век – от Джон Кейнс.

мостта от него. Видно от графиката на Артър Лафер, размерът на данъка оказва пряко влияние върху обема на приходите в държавния бюджет. Увеличаването на този размер има за резултат увеличаване на приходите, но до определен момент. След достигането на този пик увеличаването на размера на данъците предизвиква друг ефект, който сочи, че приходите в държавния бюджет намаляват. Всичко това налага извода, че правилно определеният размер на данъка е този, който формира най-голям приход в държавния бюджет, по начин, че заплащането му не представлява непреодолимо бреме за носителя на задължението.

Постепенно, вероятно и с промяната на общественно-икономическите условия, това право на данъкоплатеца да участва в издръжката на създадената за защита на интересите на всички държава се изчерпва, което обуславя и превръщането на правото да плащаш данъци в задължение към суверена, към владетеля, респ. държавата. Трябва да се има предвид, че налагането на задължение винаги предизвиква естествена реакция на нежелание за изпълнение на нещо, което не произтича от волята на субекта. В данъчното право юридическите факти, които водят до пораждање на задължение за заплащане на данък, са от категорията на юридическото събитие, и волята на пасивния субект с оглед възникване и определяне на размера на задължението е правно ирелевантна. Резултатът е противопоставяне на длъжника и извършване на всякакви действия или обикновено бездействие, насочено към неизпълнение на възложеното от закона задължение.

Този недостатък на правната система трябва да бъде преодолян. Изпълнението на всяко задължение не е продиктувано от необходимостта субектът да има определено поведение, а е резултат от „страха“, създаден от налагане на юридическа санкция, която да принуди същия този субект да действа или бездейства. Недостатък е правоприлагането да бъде обусловено от създаване на основателен страх, че неспазването на закона ще е свързано с настъпване на неблагоприятни последици за субекта. Нужно е у него да се създаде съзнание за необходимост и неотвратимост. Дори погледнато в най-древни библейски времена, нито една от Десетте Божии заповеди не е била скрепена със санкция. Такива са създадени от човека за осъществяване на принуда. Необходимо е влиянието на страха от

Така, въпреки че Лафер не е откривателят на тази зависимост, той е един от основните ѝ популяризатори.

настъпване на неблагоприятни правни последици като стимул за изпълнение да бъде преодоляно и да се заложи на култивиране и отглеждане на желанието да дадеш своя принос към общото. И тук е най-значимата роля на всеки юрист, по мое мнение. Нашата основна цел трябва да е да заменим чувството за принуда в изпълнението с изпълнение от осъзната необходимост. В тази връзка искам да цитирам казаното от Чезаре Бекария (1738–1794), един от родоначалниците на правната наука от епохата на Просвещението, което, макар и казано по повод наказателната отговорност, с успех може да бъде споделено и за всеки друг вид юридическа отговорност: *„Не е жестокостта на наказанията (санкцията) едно от най-силните средства против престъпленията (неизпълнението, нарушението), а тяхната неотвратимост“*. Неотвратимостта от наказание е първата стъпка, която ще послужи като трамплин за създаване и култивиране на чувството за необходимост. Всичко това ще обезсмисли съдържанието на думата „задължение“, а оттам и съществуването на принудата като форма на въздействие, целяща постигане на определено поведение у правния субект.

В данъчното законодателство в последните десетилетия се забелязва изключително обременяване на пасивните субекти с всякакъв вид задължения. Те станаха толкова много, че дори при добро желание всеки правен субект може да се окаже в невъзможност да ги изпълни. Не е далече моментът, в който правните субекти ще откажат да изпълняват задълженията си, и ако това придобие размерите на масовост, държавата, която и да е тя, ще рухне. Целта на юриста е по такъв начин да създаде нормативната уредба, че у лицата да не се появи усещането, че, както казва един забележителен американски икономист и политически философ, Мъри Ротбард (1926–1995), *„държавата е институция за систематизирана кражба в особено големи размери“*. Трябва да върнем у хората усещането за необходимостта от съществуване на държавата и най-важното – че те са държавата и че тя съществува само и единствено благодарение на тях². Това може да стане, като се възстанови балансът между правата и задълженията, който в последните десетилетия е силно нарушен.

² Симеонова, Г. Принципът на равенство в правата и преките данъци в ЕС. В: *Правата на гражданите и тяхната защита. Сборник доклади и статии от международната научна конференция в чест на акад. Антонио Фернандес де Бухан и Фернандес, почетен доктор на Нов български университет, проведена на 6*

Ще обърна поглед към нашето национално данъчно законодателство и ще ви обременя само с една разпоредба, която буди истинско недоумение у всеки разумен човек. Става въпрос за чл. 50, ал. 9 от Закона за данъците върху доходите на физическите лица (ЗДДФЛ), която гласи, че годишната данъчна декларация, която местните физически лица подават по образец, за доходите на починали лица може да се подава от наследниците по закон или по завещание, както и от заветниците или от техните законни представители. Подадената в срок декларация от един наследник ползва и другите наследници. Откриваме една не особено разумна форма на правотворчество, която усвоихме като „световен опит“. Свидетели сме в последните десетилетия как обществото реагира бурно, когато правовият ред се опитва да „уреди“, респ. да наложи задължения за сметка на правата, които влизат в дълбоко противоречие с Божественото чувство за справедливост, което всеки от нас, малко или в по-голям обем, е получил безвъзмездно. Очевидно тази бурна реакция е пречка за държавата, за която американският философ споменава, и тя трябва да бъде преодоляна. Това преодоляване на бурната реакция на недоволство се случва по два основни начина. Първият е, след „избухването“ на т.нар. бурна реакция на неудовлетворение, прилагането на отхвърлената от човешкото усещане за справедливост разпоредба да се отложи във времето, докато се успокои обществото, след което, обикновено в момент, когато общественото внимание е притъпено или по обективни причини е насочено в друга посока, да се предвиди влизане в сила на спорната разпоредба и така неусетно и „безболезнено“ тя да се превърне в част от действащата нормативна уредба. Вторият начин, който кореспондира и с цитираната от нас правна норма, е постепенно да бъдат създадени условия едно задължение да бъде прието, като първо то бъде уредено като право, чието упражняване зависи изцяло от волята на адресата на правната норма, после, в подходящ момент, когато на повечето субекти не звучи непознато подаването на декларация от името и за сметка на починало лице, то да прерасне в задължение, неизпълнението на което веднага ще бъде скрепено с носене на юридическа отговорност. Именно този подход нарушава най-драстично баланса между правата и задълженията на данъчните субекти, който обсъждаме.

ноември 2018 г. [онлайн]. София: Нов български университет, 2019 [прегледан на 06.12.2019]. Достъпен на: <https://publishing-house.nbu.bg/bg/elektronni-izdaniq/knigi/pravata-na-grazhdanite-i-tqhnata-zashtita>.

Ще ви припомня отново разпоредбата, че годишната данъчна декларация за доходите на починали лица може да се подава от наследниците по закон или по завещание, както и от заветниците или от техните законни представители. Подадената в срок декларация от един наследник ползва и другите наследници. Със съвсем козметична промяна и отстраняване от текста на разпоредбата на „може да“ правото, което на този етап законът утвърждава и упражняването на което зависи от желанието и волята на пасивния субект в данъчното правоотношение, ще стане задължение. Същото може да бъде споменато и по отношение на правото на всеки данъчен субект да декларира, ако пожелае, необлагаемите си доходи по реда на чл. 50а от ЗДДФЛ.

Използването на тези евтини трикове все повече ни приближава към държавата на американския философ Мъри Ротбард, което аз не мога да приема като юрист.

В посланието на Свети апостол Павел до Коринтяните, стих 15:56 от Библията, той казва: *„Жилото на смъртта е грехът, а силата на греха е законът“*. Онова, което всеки юрист не може да позволи и срещу което трябва да се бори неуморно, е чистотата на закона. Правната мисъл, която всеки нормативен акт е призван да съдържа, не може да бъде опозорена от нечистотия, която да превърне изпълнението на закона в грях. Първата стъпка към превръщане на изпълнението на закона в грях е нарушаване на баланса между правата и задълженията на субектите. Ето защо този баланс трябва да бъде възстановен и творенето на правна норма да е акт в услуга на обществото, а не в негова тежест и вреда.

Всичко, което споделих с вас дотук, е продиктувано от огромното ми желание ние, юристите, да създадем у обществото усещането за правото като необходимост и неотвратимост, а не като задължение, чието изпълнение е гарантирано от страха от наказание.

Ако ще нарушаваме баланса между правата и задълженията, то нека това да е в полза на правото.

И за да приключа в духа на юриста и философа Цеко Николчов Торбов (1899–1987), към когото питая дълбоко уважение, ще споделя една любима за мен сентенция на изумителния философ Марк Аврелий, който казва следното: *„Всичко, което чуваме, е мнение. Не е факт. Всичко, което виждаме, е гледна точка, не е истина“*.

СЪЩНОСТ НА ЕТИЧНОТО НЕПОДЧИНЕНИЕ

Елица Вълчева-Куманова

Резюме: Етичното неподчинение е форма на защита на застрашени блага. Негова специфична характеристика е, че заплахата за благата не идва от нарушаването на политико-правния ред. Тя се състои в нарушаването на правила за поведение, на норми, на властнически актове, които са компоненти на реда. Нравственото оправдание на етичното неподчинение е в характера му на защита. То е социално отклонение с цел да се защитят определени ценности. Подчинението на реда се оценява от нравствената позиция като посегателство срещу ценностния ред и чрез неподчинението гражданите действат в своя защита.

Ключови думи: етично неподчинение, политико-правен ред, защита

THE ESSENCE OF ETHICAL DISOBEDIENCE

Elitsa Valcheva-Kumanova

Abstract: The ethical disobedience is a form of protection for endangered goods. Its specific characteristic is that the threat to goods has not been derived from the violation of the political and legal order in state. It consists of violating the fundamental rules of conduct, norms, governmental acts that are components of the

order. The moral justification of the ethical disobedience is in its nature of protection. It is a social deviation aiming to protect certain values. The obedience is assessed by the moral position as an encroachment on the value order and the citizens act in their protection through disobedience.

Key words: ethical disobedience, political order, protection

Социалните норми са продукт на човешкото съзнание в резултат на преработване на информацията за минало и настояще с цел рационално приемане на модели на поведение с общественополезен резултат. Нормите се създават, за да регулират поведението на хората чрез отмерени модели. Тези образци на поведение са връзката между нормите и лицата и са в основата на мотивирането на правомерното и неправомерното поведение. Последното може да се дължи на различни фактори. На първо място – на незнанието на нормите, защото съзнанието не може да изработи адекватен модел на поведение, ако няма информация относно него. На второ място – на пренебрежение на нормите. На последно място – на тяхното отхвърляне поради разминаване на ценностната ориентация и съзнанието на индивида. В тези случаи се наблюдава отклонение от социалните норми.

Отклонението от социалните норми представлява неспазване на нейната задължителност и избор на различен вариант на поведение, който се различава от предписания.

Социалните отклонения се класифицират въз основа на различни основания. Основното деление се осъществява в зависимост от типа на нарушената социална норма, от нейната принадлежност към различна регулативна нормативна система. Тук спадат социалните отклонения от традиционните норми; отклонения от религиозните норми; отклонения от моралните норми; отклонения от правните норми. Отклоненията от правилата на традицията, религията и морала имат своето значение за определен кръг правни субекти. Отклонението от правните норми е от значение за всички правни субекти, защото се отнася до нарушаването на модела на обмен и разпределение на социалните блага.

В зависимост от характера на правните последици се извежда основното класифициране на отклоненията от правните норми – отклонения с негативни правни последици или негативни откло-

нения и отклонения с позитивни правни последици или позитивни отклонения.

Правото регулира отношенията по повод обмен и разпределение на блага. В този смисъл позитивните социални отклонения се институционализират като средства за регулиране на този процес, за защита на изправната правна позиция. За целта е необходимо да се предложи такъв критерий, който да служи като основен разграничител между видовете позитивни социални отклонения. Такъв универсален критерий според нас може да бъде правдата, отмерена в съответната правна позиция.

Субстратът на правото е съзнание плюс воля. Тези два елемента изграждат както обективното, така и субективното в правото. „Правото е явление на съзнанието, то е вплетено в неговите рационални, емоционални и волеви компоненти.“¹ Съзнанието е основа на волята в правото, волята е продължение на съзнанието. Правото разгръща своето действие на поведенческо ниво. Действията и постъпките са материалният предмет на неговото регулиране.² Правното въздействие се изразява чрез прехода от обективното в субективното. Субект на поведението – действия и постъпки – е човекът, надарен с разум и воля. Човекът е разумно и волево същество и чрез съзнанието си възприема предписаните модели на поведение и ги осъществява практически.

Правото възниква и се развива като нормативен социален регулатор, който налага модели на ред в отношенията по повод разпределение и обмен на блага. Правото е принудителен ред, защото неговото спазване се гарантира чрез държавна принуда. Така правото е защитен със средства на официалната принуда ред. Самото право допуска в отделни немного на брой случаи редът на осъществяваната от държавата защита да се съвмести със самозащита. В тези случаи правото дава възможност на субекта сам да предприеме действия за защита на своите блага преди и извън реда, по който действат правозащитните органи.

Самозащитата води своето начало от кръвното отмъщение – талиона. Древните общества го допускат като възможна форма на възмездие, на наказание за извършено престъпление. Възмездният характер на талиона, възприет като правомерно деяние, се

¹ Михайлова, М. *Теория на правото*. София: Феня, 2002, 23.

² *Пак там*, 32.

осъществява и основава на тогавашното примитивно схващане за справедливостта – равно за равно. Правото на отмъщение се оправдава с това разбиране на справедливостта. Социалната причина за прилагане на талиона е липсата на постоянен и траен ред за защита, който правото не може да осигури.

Обикновено се приема, че правото получава своята оправданост чрез справедливостта. Правото се дефинира като справедлив ред. Справедливостта е етична категория и оттук се говори за легитимност – за моралната оправданост на правото.

Според нас легитимността като морално съответствие не изчерпва проблема със социалната оправданост на правото. Правото може да бъде оправдано и неоправдано и чрез съотнасяне с други социални ценности, в това число и с други нормативни социални системи. Оправдаността на правото е резултат от оценката за неговата съотносимост и съпоставимост с други – външни за него – но възприети от обществото социални ценности. Съвсем не е случайно, че в дефиницията на Целз, посочена от Улпиан, „правото е изкуство за справедливото и доброто“. Доброто са всички онези ценности, които остават извън справедливостта като мяра. В древността доброто са традициите, обичаите, честта, милосърдието, достойнството и др. Самият термин „правда“ – „прав-да“ – е близък до справедливост, поради което неправилно се отъждествява с него. Справедливостта е принцип, начало; правдата е субективната ценностна йерархия. Субективното обаче не означава лично. Правдата е общоприета система от ценности. Личността може само да ги градира, като следва приетата обществена традиция или като ги промени, пререди. Правото трябва да държи сметка за общата градация на ценностите.

Правният ред се налага на отделния човек, за да се запази общността. Единственият елемент, който съчетава силата и средствата за осъществяване на неотменните предпоставки на обществения живот, е властта. Тя може да изпълни успешно своята задача, като определи границите на свободата на действие на всеки член на обществото според изискванията на справедливостта.³ Невъзможно е всеки човек свободно и безпрепятствено да осъществява своята свобода, без да се съобразява със свободата на другите. Преди да определи параметрите на свободата, правото определя параметрите

³ Торбов, Ц. *Събрани съчинения. Т. III. Обща теория на правото*. София: Юриспрес, 2002, 40–45; Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 190–194.

на изразяване и изявяване на човешката личност. Свободата е само един от тези начини, но той далеч не е най-важният. Човешкото съзнание притежава способността само да изработва вътрешни модели на поведение, които осъществява обективно чрез съответните действия. Правото спомага за изработването на тези модели, като дава основните насоки, в които те се развиват. Човешкото съзнание е така устроено, че то се съобразява на първо място със съществуващите препятствия, ограничения, които в случая се явяват критерии за свободата на създаване на модели на поведение. Това по същество е несвободата, която може да бъде както наложена отвън, от обективни обстоятелства, така и самоналожена поради вътрешни причини.

Правото изработва нормативната мяра за достъпа до блага, а справедливостта определя този достъп като оправдан, правилен, съизмерен. За да се легитимира, мярата на правото не е достатъчно само да дава блага и да създава права и задължения. Тя трябва да е мотивирана от стремеж да балансира между изгода и неизгода, между свобода и несвобода, между облага и тежест. Несправедливата мяра не може да бъде социално легитимна и ефективна. Едва когато мярата на правото и съдържащите се в нея претенции са справедливи, може да се разчита, че тя ще постигне своето социално предназначение, че ще регулира обществените отношения в посока на тяхното оптимално състояние. Преценката на правото съобразно с критерия за справедливост се налага поради обстоятелството, че тя е сътворена от хора, а също така поради необходимостта субективните прояви да съответстват на обективното положение на нещата.

Справедливостта служи не само като критерий и свойство на правото, контролира неговото съдържание и регулативно действие, доизгражда неговата мяра и заедно с нея регулира обществените отношения, но може да има и непосредствено регулативно действие. Справедливостта може да се разглежда, като едновременно се използват правни и морални категории, и поради това се счита едновременно за принцип на разпределението и за чувство. В един по-общ план Аристотел разглежда справедливостта като свършена добродетел и я свързва с правото – „справедлив е този, който спазва законите и равенството (реда)“, „несправедлив е този, който прави непозволени от закона неща“. Справедливостта е преди всичко

чувство, което определя „практиката на добродетелта“. Най-лесно справедливостта се схваща чрез своята противоположност, поради това, че „няма нищо по-спонтанно от чувството за несправедливост – за понесена несправедливост, а също така и за нанесена другиму несправедливост“⁴.

Справедливостта се възприема по два различни начина – като принцип за разпределение и като чувство. В първия случай тя е правна категория, защото се занимава с начина на разпределение и обмен на блага и с определянето на позициите на правните субекти в юридическия дискурс; във втория случай е отношение към морални ценности. Затова „несправедливостта в правото е нарушение на принципите, включени в справедливост, несправедливостта от морална гледна точка е неудовлетвореност от реда“⁵.

Основната морална категория е „доброто“. Тя стои в основата на моралния ред от ценности и служи като критерий за оценка на човешкото поведение. В зависимост от оценката то се определя като етично и морално одобрено или като неетично и морално укоримо. Етичните категории „справедливо“ и „добро“ са свързани помежду си, но не изразяват тъждествени понятия. Справедливото е оценка на етичността на постъпката; на постъпката по отношение на другите. Доброто е вътрешната, личната оценка на етичността на собственото поведение. Моралният ред повелява човек да постъпва справедливо към другите – да зачита, уважава личността им, както и да бъде добър към себе си, да следва повелите на съвестта си като върховен морален съдник.⁶

Изложената логическа конструкция е относима и валидна и по отношение на политико-правния ред, който се налага с различни по ранг и предмет властнически волеизявления. Практически е възможно компонентите на политико-правния ред да се окажат в конфликт с действащия морален ред от ценности. В този случай

⁴ Аристотел. *Никомахова етика*. София: Гал-Ико, 1993, гл. III и гл. V. Аристотел подсилва ролята на справедливостта, като я обвързва с неудовлетворението в крайната му форма – гнева, като твърди, че „всеки може да се разгневи – лесно е. Но да се разгневиш на необходимия човек, в необходимата степен, в необходимото време, с необходимата цел и по необходимия начин не е лесно“.

⁵ Дачев, Л. *Юридически дискурс*. Русе: УИ „Ангел Кънчев“, 2004, 120.

⁶ Хабермас, Ю. За прагматическата, етичната и моралната употреба на практическия разум. В: Хабермас, Ю. *Морал, право, демокрация*. София: Дом на науките за човека и обществото, 1999, 256, 262.

е налице конфликт на ценности, поради което правният ред или някой от неговите компоненти се оценява като несправедлив. Като резултат това означава, че установената от правния ред опозиция – „позволено – забранено“ – не съвпада с моралния критерий за опозицията добро – лошо.

Правото е „универсално и всепроникващо“, твърди Михайлина Михайлова, – защото неговото осмисляне от хората се отразява не само върху неговата даденост, но и върху другите страни на общественото и личното битие. Неговото пространство са разпределителните и обменните отношения, вплетени и неизменно присъстващи във всички други отношения. По този начин правото е натоварено с особен смисъл, който изразява връзката между хора и общности по повод блага, която е основана на формулата „давам, за да дадеш“. Тя се дешифрира като корелация на една изгодна позиция – „оправдан съм да имам, да се разпореждам, да претендирам, да ми бъде дадено“ – на една неизгодна позиция – „длъжен си да дадеш, да направиш в полза на друг, да понесеш възмездие за нарушение“⁷.

По този начин оценката за легитимност на съответния модел на поведение става основание за собственото поведение на правните субекти. При демократичното управление всеки гражданин има общ морален дълг да се подчинява на законите, дори ако би желал промени в някои от тях.⁸ Този дълг не е абсолютен, защото хората имат дълг към бог и съвестта си, и при евентуален конфликт хората имат право да изберат своето поведение⁹. Дали гражданското неподчинение поради морални и други убеждения следва да се наказва, защото правото следва да се прилага еднакво, независимо от личния мотив? Обществото не може да функционира, ако всеки престане да се подчинява на законите, които не одобрява или смята за неизгодни.

⁷ Михайлова, М., *цит. съч.*, 14–16.

⁸ Съдебната система на САЩ, основана на обичайното и прецедентното право, позволява на съдилищата да създават не само съдебна практика, но и да допълват и изменят закони. „Неоспорим дълг на правосъдието е да постанови що е закон“ – постулира първият председател на Върховния съд на САЩ. Вж. Георгиев, В. Правните понятия в континенталната правна система и в системата на общото право. В: *Избираеми правни дисциплини. Кн. 1. Философия, социология, обща теория [на правото]*. София: Сиела, 1998, 242–252.

⁹ Дуоркин, Р. Гражданското неподчинение. В: Дуоркин, Р. *Да се отнасяме към правата сериозно*. София: Критика и хуманизъм, 2004, 249.

Затова в тези случаи гражданите имат алтернативно две основни линии на поведение. В първия случай те се примиряват, като приемат и се подчиняват на неправдата. В тези случаи те не запазват своите ценности, пренареждат ценностната си система, като търсят морално оправдание на подчинението в други ценности – живот, имущество, облаги, и на практика се адаптират.¹⁰ Човешкото съзнание отказва да признае съществуването и влиянието на противоречащи на личността факти от действителността и се съпротивлява на неприятните емоции, за да запази динамичния си потенциал. Механизмът на изтласкването цели да помогне на субектите да преодолеят възникналите представи за неприемливи от социална гледна точка събития и явления.¹¹ Този съзнателен процес води до конформистко поведение. По принцип конформизмът е съгласие за спазване на определено поведение в съответствие с изискванията на обществото. Преобразувайки и влияейки на света около себе си, човек се превръща сам в свое творение, като едновременно развива своя потенциал в съответствие със собствените си възможности. Това развитие на собствените стремежи и страсти трябва да става в съответствие с определения социален ред, който има за цел не да ги създаде, а да определи кои точно стремежи и по какъв начин трябва да бъдат проявени и развити. Същевременно човек трябва да постигне истинско самоизразяване по такъв начин, че да не бъде социално ошетен, от една страна, и да отговори на стремежите на обществото.

Вторият модел на поведение е моделът на реакция, на оказване на етичното неподчинение, което осигурява основата за отстояване и самоизразяване на важимостта на правните субекти. То е коректив на регулиращата дейност на държавата, с която се ограничава автономността на личността чрез подчинение на независим ред, установен от правото. Етичното неподчинение легитимира поведението на правните субекти, съответстващо на тяхната воля с оглед

¹⁰ Протичането на този процес в съзнанието се означава като едно от проявленията на защитната адаптация. Вж. Мадолев, В. Защитна адаптация. В: *Активност и адаптация на личността в условия на промени. Сборник научни статии от Втората национална конференция по психология, Благоевград, 29–30 октомври 2004*. Т. 1–2. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2006, 87–97.

¹¹ Вж. Десев, Л., Г. Пиръов. *Речник по психология. Над 2000 термина*. София: Булгарика, 1999, 174, 187–188.

на задоволяване на обществено признати интереси по начин, съответстващ на общоприетите социални норми, а също и действията, насочени към установяване, запазване и реализиране на техните потребности, интереси и цели, или с други думи – насочени към защитата на субективните права.

Човек преценява, че подчинението ще бъде несправедлива и лоша постъпка, и обратно – добро или справедливо ще е неподчинението в конкретния случай. Така неподчинението ще бъде оправдано, ако е основано върху различна по-висша ценност. Ако неподчинението запазва лично благо или ценност, то ще е оправдано като добро; ако запазва чужда ценност, ще е оправдано като справедливо¹².

Нравственото оправдание на етичното неподчинение е в характера му на защита. То е социално отклонение с цел да се защитят определени ценности. Подчинението на реда се оценява от нравствената позиция като посегателство срещу ценностния ред и чрез неподчинението гражданите действат в своя защита. Политико-правният ред е социална ценност. Възможността за нарушаване на реда обуславя изработването на съответни механизми на защита. Чрез защитата на реда се осъществява и защита на благата и ценностите.

Етичното неподчинение е форма на защита на застрашени блага. Негова специфична характеристика е, че заплахата за благата идва не от нарушаването на политико-правния ред. Тя се състои в нарушаването на правила за поведение, на норми, на властнически актове, които са компоненти на политико-правния ред.

Държавноправният ред е социална ценност. Възможността за нарушаване на реда обуславя изработването на съответни механизми на защита. Чрез защитата на реда се осъществява и защита на благата и ценностите.

¹² Например ако работодателят на съответното правно основание издаде разпореждане, чието изпълнение би застрашавало живота на работника, последният може да откаже да я изпълни, за да не застраши живота си. В този случай неизпълнението ще се определи като добра постъпка, защото чрез нея се съхранява най-висшата ценност – човешкият живот и човешкото здраве. Възможно е една забрана да се наруши, за да се спаси човешки живот – например с цел да се спаси давец се човек се нарушава забраната на областния управител да не се влиза в язовир. Отново постъпката ще се оцени като справедлива. Това е само малка част от начините на обективното проявление на етичното неподчинение.

Етичното неподчинение е действие в резултат на личен избор, одобряване на моралността на поведението/постъпката срещу легалността на акта. Той е властнически, но не е морален. Като избира да следва правдата срещу правото, индивидът защитава себе си като нравствена личност.

Ценностите и тяхната градация се формират от общественото съзнание, но се възприемат чрез субективната оценка на човека. Ценностите битуват в личното съзнание като част от нравственото достойнство на личността. Посегателството срещу тях може да се възприеме само от личността. Затова само личността може да защити ценностите и ценностния ред. Етичното неподчинение е винаги израз на личен морален избор и акт на самозащита.

Съзнателно установеният социален ред по принцип не допуска отклонение срещу себе си. Затова дълго време всяко етично неподчинение се възприема като недопустимо и се наказва като нарушение. Но процесът на ценностната социализация се оказва по-могъщ от всеки социален политико-правен ред. Човечеството пази, съхранява и предава изконната правда, която надживява исторически ограничените политико-правни форми на социалния ред. Преди да усвои нормите и правилата на правомерно поведение, човек се научава на правилата на добродетелта и благосклонността, на ценностно одобрения модел на поведение да следва правдата и да извършва справедливи постъпки. Достойнството на човека се изяснява в най-чист вид не в сляпото следване на реда, а в неотклонното търсене и следване на правдата дори и срещу реда. „Изучаването на историческата практика показва, че оценката на дадено социално отклонение като позитивно се определя от позицията на тази социална общност, която оценява едновременно и поведението и социалния ред.“¹³

Идеята за етичното неподчинение е завещана на човешката цивилизация от древногръцката политическа мисъл. Осъзнаването на заобикалящата действителност и начините за нейното овладяване са първата успешно решена задача на човешката цивилизация.¹⁴

¹³ Неновски, Н. *Право и ценности*. София: БАН, 1983, 105.

¹⁴ Вж. Фрейд, З. *Введение в психоанализ. Лекции*. Москва: Наука, 1989, 182–192. Най-вътрешните пластове на подсъзнанието крият в себе си тайните на възникването и развитието на родовата памет на човешката общност.

Библиография

1. Аристотел. *Никомахова етика*. София: Гал-ико, 1993.
2. Георгиев, В. Правните понятия в континенталната правна система и в системата на общото право. В: *Избираеми правни дисциплини. Кн. 1. Философия, социология, обща теория [на правото]*. София: Сиела, 1998.
3. Дачев, Л. *Юридически дискурс*. Русе: УИ „Ангел Кънчев“, 2004.
4. Дуоркин, Р. *Да се отнасяме към правата сериозно*. София: Критика и хуманизъм, 2003.
5. Десев, Л., Г. Пиръов. *Речник по психология. Над 2000 термина*. София: Булгарика, 1999.
6. Мадолев, В. Защитна адаптация. В: *Активност и адаптация на личността в условия на промени. Сборник научни статии от Втора национална конференция по психология, Благоевград, 29–30 октомври 2004*. Т. 1–2. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2006.
7. Михайлова, М. *Теория на правото*. София: Феня, 2002.
8. Неновски, Н. *Право и ценности*. София: БАН, 1983.
9. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992.
10. Торбов, Ц. *Събрани съчинения. Т. III. Обща теория на правото*. София: Юриспрес, 2002.
11. Фрейд, З. *Введение в психоанализ. Лекции*. Москва: Наука, 1989.
12. Хабермас, Ю. *Морал, право и демокрация*. София: Дом на науките за човека и обществото, 1999.

КАНТОВИЯТ СИНОПТИКУМ: МЕТАФИЗИКА НА ДЕДУКТИВНОТО ПРЕДЯВЯВАНЕ НА ОПИТА

Ивайло Лазаров

Резюме: Докладът разглежда другата възможна метафизика, в противовес на класическата, чието явяване никога не е бивало трансценденталистки предявено откъм душата с нейните чисти познавателни способности. Новото априористко предявяване в качеството си на критика на чистия разум е по същество издействие на представа откъм идея. На свой ред синоптичната аналитика никога не става представително, а всякога дедуцирайки емпиричната реалност през чистата самоафекция на вътрешното сетиво, която – априористки аналитично погледнато – е чисто продуктивно въображение спрямо образа на онова, което бива подето и репродуцирано в постфактума на емпирията. При синоптична метафизика от указания тип светът е представа, чийто репрезентатор никога не ѝ принадлежи изначално (в това е и собствено метафизическото на едно такова рефлексивно издействие откъм душата), но за злощастие тази позиция си остава само методично, но не и спонтанно онтологично изводима, доколкото пък онтологичното засвидетелстване на чистата битие-изява продължава да изисква и извиква припознаване на репрезентатора страдателно, през опит. Така, макар и само аподиктично критично, а не в обсега на философски недалновидната асерторична самозабрава на естественическата нагласа, се оказва все пак необходимо докритическото (допроцедурно) обвързване на субекта със симулирани тъждества и отчуждаващи репродукции, маркиращи общовалидността на

знанието, както и практическата нужда от съобразяване с консенсусите, мерките, изобщо играта по правилата.

Ключови думи: критицизъм, априоризъм, трансцендентално, синтез, анализ, паноптикум, синоптикум, субект, опит, симулакрум

KANTIAN SYNOPTICUM: METAPHYSICS OF THE DEDUCTIVE PRE-APPEARANCE OF THE EXPERIENCE

Ivaylo Lazarov

Abstract: The report examines the other possible metaphysics, as opposed to the classical one, whose appearance has never been transcendentalist brought about by the soul with its pure cognitive abilities. The new a priori presentation, being a critique of pure reason, is basically a drawing of a notion as from an idea. In its turn, the synoptic analytics never becomes re-presentative but always deducting the empirical reality through the pure self-affection of the inner senses, which – a priori analytically viewed – is just pure productive imagination to the image of what is being begun and reproduced in the post-factum of the empire. In the case of synoptic metaphysics of the type indicated, the world is an image whose representative never belongs to it originally (this is also the only meta-physical property of such reflexive making by soul), but for bad luck this position remains only methodical but not spontaneous ontologically conceivable, as far as the ontological witnessing of the pure being-expression continues to demand and calls forth the reputation of the representative as passive being, i.e. through experience. Thus, although only apodictically critical, and not within the scope of the naturalistic attitude that is philosophically short-sighted and often fallen into self-deception, it is still necessary for the subject his/her pre-critical and before procedural binding to any simulated identities and alienating reproductions which mark the universality of knowledge demonstrating the practical need to comply with consensus, measures, and to play by the rules.

Keywords: criticism, a priori, transcendental, synthesis, analysis, panopticum, synopticum, subject, experience, simulacrum

Голямата заслуга на проф. Цеко Торбов като българския преводач на Кант се състои преди всичко в това, че той със своеобразното си и оригинално творчество на познавач на тънкостите на немския език и заедно с това на особено сложната Кантова философска терминология даде на българския читател така нужния прозорец към най-ценното от кантианската философска иновация – същността и принципа на употреба на критическия априоризъм и свързаното с това синоптично преучредяване на метафизиката. Последиците от това далеч надхвърлят обичайния схоларизъм на разбирането и преподаването на философия у нас, както и всички възможни повърхностни (речникови и енциклопедични) трактовки на „коперниканския преврат“. В този смисъл като преводач и учен проф. Торбов принадлежи към онзи академичен авангард, който отвори очите на ученолюбивите българи относно една „тиха“ революция в разбирането на света, познанието и човека, която в популяризиращите и масмедийни дискурси така и си остана повече скрита, недооценена и неразбрана, преди всичко доколкото философското – като най-изтънченото културно-рефлексивно – изобщо не подлежи на профанация и следователно лесно бива затулвано или подменяно от квазиреволюционни и квазиметодологични „нови вълни“, каквито ни предостави постнекласическата физика на XX век в прагматизиращия си и поначало ширококонсенсусен опит да си присвои заслугите на Кантовия синоптичен пробив, осъществил се цели два века по-рано.

В този доклад ще става дума за другата възможна метафизика¹, която – в противовес на класическата – предяви битието откъм динамиката и телеологията на източника на познанието за него, а не хипостазирайки догматична вяра в някаква мнима изначалност и вездесъщност на „естествения ред в света“. С „коперниканския преврат“ биват окончателно преодолените двете слабости на класическата метафизика: 1) подценяването на ума за смет-

¹ Относно класификацията на възможните разновидности на метафизиката – вж. по-подробно Канауров, В. Битийната метафизика на Хайдегер. *Production and Productivity* [онлайн]. 26.03.2009 [прегледан на 26.05.2018]. Достъпен на: http://productivity2000.blogspot.com/2009/03/blog-post_26.html. Вж. също и Павлов, Н. Хайдегеровият прочит на Кант и проблемът за онтологичното основание на метафизиката. *Philosophia* [онлайн], 20/2018, 49–63 [прегледан на 16.05.2019]. Достъпен на: <https://philosophia-bg.com/archive/philosophia-20-2018/heideggers-reading-of-kant-and-the-problem-of-ontological-grounding-of-metaphysics/>.

ка на сетивата от емпирицистите; 2) рационалистичната концепция за умозрителност на опита, отричаща неговите конструктивни (априорно-синтетични) функции в границите на предметните взаимодействия. В света няма сетивни (индуктивни) обекти „сами по себе си“, нито ум, който умозрително да не отчита корелацията с дадения сетивен материал. Ако все пак Кант говори за „неща в себе си“ (ноумени), те се оказват извън познанието, т.е. извън коя да е схематична/екземплярна/повтаряща се форма на представяне.

В Кантовия синоптикум предразположеността към метафизика се задава през форма, а не през материя, дискретно отграничавайки, а не паноптично съучаствайки на биващото; тя е аперцептивно инициативна и изявителна, преди да се припознае в перцептивно-страдателното (в качеството му на емпирично), тя дедуктивира биващото през субектен телос на съдна способност, преди припознаващо да се самоотчужди или самоограничи до обектно-научното му индуктивно представяне². Синоптичните метафизически достояния са преди всичко синтетични, а не аналитични³, доколкото априористкият познавателен синтез „не достига до определение на своя предмет, разчленявайки едно вече налично, емпирично добито понятие за него, а привежда едно определение, което не е почерпено от опита. Доколкото априорното тепърва прави възможно опитното познание, т.е. определеността на едно биващо никога не е дадена непосредствено, а произхожда от отвъдни на опита основания, въпросът, водещ цялото начинание на Кант, гласи: „Как са възмож-

² Сравни с: „Трансценденцията на битието, схваната без оглед на субектната гарантност на всяка възможна феноменална конфигурираност на опита – отбелязва Еманюел Левинас – отправя към „обективността на обекта“, респ. обективира вкл. и субекта, „ограничавайки битието“ съобразно привеждането му „към статуса на научен обект“ (Levinas, E. *Intentionality and Metaphysics*. In: Levinas, E. *Discovering existence with Husserl*. Translated by R. Cohen, M. Bradley Smith. Evanston, Illinois: Northwestern University Press, 1998, 122). Защото отникъде изначално не следва, че формата на субектния телос би следвало да изхожда-от или завсякога да се съгласува емпирично-опитно и според наложен епохален консенсус с предвзето органичната рецепторика на биологичния тип феноменологично или естественическо преживяване.

³ При този вид всякога имаме аксиоматично (догматично) положена абстрактна тоталност на биващото в презумпцията на „съществуваща сама по себе си“, т.е. унифициращо абсолютизирайки „достатъчното основание“ и без оглед на уникалната дискретност и обстоятелственост на изказвания я.

ни синтетичните съждения априори?“⁴. Следователно собствено „метафизиката – забелязва Валентин Канавров – започва там, където свършва физиката“⁵ и начева безобектното мислене, мисленето, което има самото себе си за предмет и агент на собствената си интерпретация“⁶. И доколкото изследва тъкмо метафизичните предпоставки на обективното познание, метафизиката на познанието именно като синоптично знание „има трансцендентален характер и в този смисъл е емпирично безобектна и, по-точно, трансобектна и трансфизична“⁷. Референциите на една синоптична метафизика са всякога дедуктивно чисти, ненакърними откъм апостериорни условности, понеже нищо явяващо се съдържателно не изпреварва емпирично саморефлексията на мисленето. В това се таи и цялата същност на критицизма като метафизически издействана позиция: ако е критически, разумът не се фиксира единствено върху емпирично-сетивното, а преди всичко върху самия себе си. Ето защо новото априористко метафизическо предявяване в качеството си на критика на чистия разум е по същество издействие на представа откъм идея⁸. Генеалогията на едно такова издействие в Кантовия

⁴ Раденков, Вл. Кант (лекция 7). УАСГ [онлайн]. 2011 [прегледан на 04.04.2015]. Достъпен на: uacg.bg/filebank/att_6925.doc.

⁵ Срв. с Канавров, В., *цит. съч.*

⁶ Канавров, В. *Критически онтологеме на духовността*. Велико Търново: Фабер, 2006, 21.

⁷ *Пак там.*

⁸ Вж. по-специално Лазаров, Ив. По какво се различава представа от идея? В: Герчева-Несторова, Г., ред. *Приложна психология и социална практика: научна конференция*. Варна: УИ „Черноризец Храбър“, 2018, 318–342. Разумът, за разлика от сетивността с нейните нагледни и разсъдъчни неговите понятия, обладава идеи, които обаче не принадлежат на света, разкриващи ни се в представното удържане на реалност. Тези идеи изначално са извън света на „реално съществуващото“ (тълкуваме в количествено-статистически смисъл на взаимозаменяемост или уравниловъчна съизмеримост). Тези идеи изначално изразяват качества извън сравнителния план на петте сетива – такава е напр. идеята за доброто, която не може да бъде опипана или опитана, но и няма как да не съществува. В този смисъл то (доброто) не е конститутивно-опитен факт, а регулативна идея, която дава посока на мисленето към завършеност и цялостност, осигурявайки тъкмо метафизичното целеполагане, свойствено именно на чистата разумна способност. Доколкото разумът работи с такива идеи (чисти регулативи), той е свободен и необусловен от каквито и да е авторитети и обстоятелства, защото сам поставя и осигурява целите си, без оглед на някаква наготово пресрещана метафизическа типология на предварително поставените цели и образци (именно така визирият аспект от коперниканската революция ще се окаже най-съществен за откритията

априоризъм е свързана с разликата между аналитично и синтетично познание. При аналитичните съждения предикатът е свойство на логическия субект и представлява негова принадлежност. Подобни съждения имат строго пояснителен характер. Ако обаче предикатът бъде провизорно забелязан изцяло извън субекта на съждението и последният се именува/разкрива едва в неговото съдържание, това вече би гарантирало отворения и нефундиран във физическите предопределености на света (предметите, природната закономерност) характер на познанието. Тъкмо такова е познанието чрез синтетични съждения, което, философски погледнато, критически задава правата на синоптичната методология⁹.

Но целта на визираната генеалогична процедура не е само критико-деструктивна, както прибързано и в продължение на почти три века са били склонни да я схващат обвинителите на Кант в агностицизъм. Тази цел очертава контура на другата, вече синоптична методологична стратегема: тя се отнася също и до (ре)конструктивното преучредяване на класическата метафизика в новото ѝ амплоа на „метафизика на познанието“¹⁰, доколкото из-

на постмодернизма в областта на деструкциите и деконструкциите през XX век). Един такъв разум регулативно би извел идеята за едно цялостно и извечно рефлексивно самоприцелващо се трансцендентално Аз, в противовес на емпиричната ни Аз-представа, която е просто част от емпирично-предметните зависимости на природния цикъл и следователно отначало докрай подчиняваща се на детерминациите между причина и следствие, необходимост и случайност – все съобразно участната подчиненост на част от цяло и на иманентно от трансцендентно. Чистите идеи като тези за доброто и красивото, свободата и безсмъртието, както и най-вече метафизичните идеи за Бог, душа и битие на света, са предпоставка за разработването на критико-рационалните трансцендентални дисциплини на диалектиката – *theologia rationalis, psychologia rationalis, cosmologia rationalis*; те са собствено проблемната територия на самия чист разум (Вж. Кант, Им. *Критика на чистия разум*. София: БАН, 1967, 238). Сами по себе си тези идеи и тези дисциплини нямат априорно-синтетична стойност, тъй като именно от гледище на критиката на чистия разум те не се основават на закона за достатъчното основание, т.е. за тях не може да се посочи доказателство откъм спектъра между „за“ и „против“ съобразно ширококонсensusните (практически) условия на един възможен опит; напр. съществуването на Бога, свободата и безсмъртието нито могат да бъдат доказани от сигурни теоретични предпоставки, нито оборени.

⁹ Св. Кант, Им. *Критика на чистия разум*, 580 и сл.

¹⁰ Това е и собствено метафизическото в нея: тя е законно такава откъм априорната чистота на формата на познанието, а не откъм апостериорните съдържания на познавателната материя.

пълнява задачите да изследва и изясни императивните ѝ възможности относно всеобщността, необходимостта¹¹ и достатъчността на последното. Така критически разумът виртуализира всяка явяваща се познавателна картина, т.е. той се оказва в непрекъснат продуктивно-диалектически процес на синоптично проследяващо изпробване на модулиращите фактори и вектори на своето трансцендентално просветване в типизирани материализирани съдържания. Ценността на метода тук е, че въпросният схематизиращ и типизиращ генезис на емпиричното се извежда от генеалогия¹², а не обратно. Защото не чистата форма на светуване се извежда аналитично индуктивистки (т.е. предметно-опосредяващо) от материалните съдържания, а напротив, тя самата ги дедуцира свободно от просветващата спонтанност на мисленето и съобразно чистите правила на разсъдъка, т.е. тя активистки издействащо, именно субектно дискретизиращо, дисциплинира а priori реда през чистите необходимиости на мисленето, респ. на разумното преучредяване, и никога не допуска дисциплинарност на реда а posteriori, т.е. през слепия фатум и природното предопределение. И всичкото това се корени в Кантовото откритие, че битието не е никакъв реален предикат, а само имитативен продукт на виртуализации откъм разсъдъка, което и предполага априорно-критическата бдителност оттук нататък спрямо всеки отделен случай на поставяне на едно нещо или на известни определяния като „съществуващи сами по себе си“¹³.

¹¹ Априорното е обвързано от Кант с необходимостта (като модалност), то е метафизически императивно именно като абстрактно единно. В. Канавров определя априорното като „транслогическо, или, казано на критически език, като предлогическо“ (Канавров, В. *Критически онтологеме на духовността*, 23). На свой ред „трансценденталното може да се квалифицира като динамична априорна познавателна форма, която по определен начин визира и отключва собствена-та си употреба, т.е. сама задава условията за една познавателна синтеза, която е основание за разширение на познанието, основание и движение към новото познание“ (Пак там, 27).

¹² Според Д. Вацов „генеалогията е усилие дадено решение отново да стане проблематично“ (Вацов, Д. *Онтология на утвърждаването. Ницше като задача*. София: Изток-Запад, 2003, 225).

¹³ Виртуалната цялост на чистия наглед именно като синтетична психологична аперцепция, бидейки критически отрефлектирана, бдително **не би позволила изплъзване на феномен** на която и да е аналитична наука (вкл. и психология от позитивно-индуктивистки тип), чието битие би имало метафизическа (ноуменална) стойност в класически смисъл, т.е. извън трансценденталната съ-битийност на съзнание и действителност. Виждаме отново, че априоризмът се явява синоп-

Защото всяко „само по себе си“ на битийстващата предметност е всъщност вкопчваща фетишизация в духа на класическата (безкритична) метафизика, то изначално затваря познавателния достъп до себе си, оставайки си непознаваемо. Виртуалистски отнетото право на емпиричната реалност да се емпирицизира сама за себе си по същество трансценденталистски оспорва и низвергва правото на коя да е „емпирична“ империя да се самоовластява спрямо онова, което притежава – света¹⁴. Оттук нататък това е право само на оная метафизика, която си е извоювала свещеното проникновение да иманентизира света синоптично, в качеството му на *transcendental empire*, философски царствено преразпознавайки правата на всяка една индукция а *posteriori* едва през необходимостите на дедукцията а *priori*. И доколкото не е емпирично¹⁵, а трансцендентално и – перманентно диалектизирайки – метафизично, „познаването не може да бъде само поемащо, изтърпяващо, рецептивно, а трябва същевременно да бъде и определящо, активно, спонтан-

тичен, а не паноптичен гарант за непротиворечивостта на познавателната форма (респ. и свързаната с нея причинна обяснителност) и тази гарантност проличава тъкмо в недогматичната ѝ зададеност като *виртуалност, чист конфигуратив*, дедуцирайки феномените от самата способност на съзнанието да подрежда емпирията критико-аналитично, съобразно един чист, логически кохерентен формат на оцеляване.

¹⁴ Срв. с „Моето Царство не е от този свят“ (Иоан 18:36). В този контекст – вж. по-специално интерпретациите ми в: Лазаров, Ив. Постмодернизъм в Русия и по руски: между невъзможното и автентичното. В: Сотирова, Д., Й. Павлова, съст. *Човекът – мярка за всички неща? Предизвикателствата на постиндустриалното информационно общество. Сборник доклади от теоретичен семинар 20–21 октомври 2016*. София: ТУ, 2017, 64.

¹⁵ Тоест за Кант нагледът е напълно условен субстрат на презентиращите съдържания, понеже той не е инкорпориран в „самите неща“, както мисли некритицизиращото естествознание, а именно си ги представя нагледно, като възможна конфигурация, и съдържанието им няма как да съществува извън синтетичното удържане на въпросната конфигурация. Нагледът (*Anschauung*) е субектна (респ. субективна) интуиция за формата, под която се явява за нас всяка възможна обектност. Тази форма е априорно-сетивна. **Нагледността е фундаментално психологична** (сиреч на „вътрешното сетиво“ – вж. Стоев, Хр. *Кант и проблемът за вътрешното сетиво*. София: Изток-Запад, 2005, 91, във връзка с Кант, Им. *Критика на чистия разум*, 342), **преди да бъде физична**. Светът е резултат от сетивната обработка на разсъдъка и не „светът извън нас“ афицира познание, както неправилно се мисли. Онова, което афицира сетивата, остава извън света, понеже е извън познавателната способност; то е трансцендентно, непознаваемо, то е ноумен (нещо в себе си) в коректния смисъл на Кант.

но. То трябва да бъде такова, защото, както бе споменато, неговият предмет не го предхожда като наличен, а се изгражда в самото него¹⁶. Проактивната, т.е. синоптична парадигматична позиция на трансцендентално-критическия операционализъм е критицизъм спрямо всяка озованост в пасивен синтез, а самата емпирична конфигурация на нагледа е виртуалистки предявена не аналитично, като безотносително съществуваща предметност, но синтетично¹⁷ – като дискретизиращ хоризонт на феноменално форматиране. Този хоризонт според Хайдегер¹⁸ не е предопределен в себе си, а непрекъснато трансцендира наличното, оказвайки се по същество хоризонт на екзистенциално екстатирание на опита. Един такъв хоризонт е само дедуктивно обозрим, понеже изразява същността на метафизиката като трансцензус, събитийно явяване на биващото в ставащото, респ. на идейното в представното. В този смисъл според Кант синоптизмът на теоретичната позиция предполага, че: 1) „понятието (Begriff) изначално не е абстрактен смисъл, а „действие“¹⁹, състоящо се в схващане, улавяне, овладяване на някакво съдържание, т.е. чистите понятия изразяват априорните условия за превръщането на опитните съдържания в предмет на познание“²⁰; 2) понятието в априорно-синтетичното съждение предполага „правило“²¹,

¹⁶ Раденков, Вл., *цит. съч.*

¹⁷ Доколкото тук не подразбираме свързване на една вече налична с една новонабавена представа, а за такава представа, в която биващото тепърва се явява, *синтетичността* на априорното познание следва да се разбира в смисъла на това **предварително спрямо опита единство на представата с начина, по който биващото се показва откъм самото себе си**. „Т.е. синтезът – забелязва Вл. Раденков – не е свързване на налични елементи, а съпринадлежност, в която те се коренят. Трансценденталното познание не се насочва към някакво така или иначе определено биващо, за да го схване, улови в своите определения по пътя на съвпадението, а тепърва формира „накъм-което“ и хоризонта, в рамките на които биващото изобщо може да се разкрие и да бъде доловено като такова“ (*Пак там*).

¹⁸ Вж. Хайдегер, М. *Кант и проблемът за метафизиката*. София: Анупис, 1997, 29.

¹⁹ „Определеността е ефект на действие, а не обратното“ (Вацов, Д. *Онтология на утвърждаването...*, 157).

²⁰ Раденков, Вл., *цит. съч.*

²¹ Бидейки необозрима в своята цялост и определяща „зрителния кръг“ мрежа от взаимни препращания, хоризонтът като схема дава „правилото“ не по отношение на това, което нещо е, а по отношение на онова, което то не е, т.е. тя не описва нещото позитивно като налично, непосредствено самотъждествено, а го представя „апофатически“ (негативно, редуktivно-критически), екстазно и откъм раз-

съгласно което предоставените от нагледа разпилени представи биват включени в обща взаимовръзка²². Не съществува никакъв индуктивно-опитен или самостоятелно предметен гарант за една такава взаимовръзка на две представи в една логическа последователност, освен дедуктивна. По такъв начин душевната способност, която придава предварително единство на съдържащите се в нагледа явления, за да ги направи съответни на единството на понятието, се нарича способност за въображение (*Einbildungskraft*). Тя посредничи между сетивността (способността за наглед) и разсъдъка (способността за мислене) и представлява въздействие на втория върху първата, т.е. създаваният от нея синтез се основава на синтетичното единство на самосъзнанието.²³

Ако трябва да конкретизираме, следва да отбележим, че в границите на синоптичното предявяване на опита способността за въображение посредничи между понятието и нагледа, продуцирайки представи, които се наричат схеми²⁴. Тези медиращи представи са чисти, неизвлечени от опита, и все пак сетивни, принадлежащи на нагледа. Схемата е „представата изобщо“, доколкото предметът, който се явява в неklasическия логически хоризонт – този на трансценденталното мислене, – е именно явяване като „предмет в идеята“, схемата като род, която репрезентира „други предмети според систематичното им единство посредством отношението към

личията му, съобразно една конститутивна за него конфигурация от съпринадлежности. И доколкото се схваща през хоризонтност: „Няма място преди рождението, нито след смъртта. Няма преди/след: времето е разпростирането. Времето е внезапното появяване и изчезването, отиването/идването към присъствие: то не е пораждането, предаването, увековечаването“ (Нанси, Ж. Л. *Corpus*. София: ЛИК, 2003, 104). Ето защо в указания не толкова типично Кантов, колкото феноменологично радикализиращ Кантовата иновация контекст, „ако въображението е отнасяне към непредопределеното като непредвидимо, при което то предхожда себе си в образите, които (си) дава, тогава формите на въобразеното не могат да са предзададени. Нито субективните условия на опита за времето“ (Tenev, D. *Exhausted Imagination?* *PIRON* [онлайн], бр. 7, 2013–2014. 1.01. 2014 [прегледан на 19.04.2017]. Достъпен на: <http://piron.culturecenter-su.org/exhausted-imagination/>).

²² Раденков, Вл., *цит. съч.*

²³ Двата вида синтез на многообразното в нагледа според Кант: фигурален и интелектуален.

²⁴ Схемата е „монограма на чистата априорна способност за въображение“ (Кант, Им., *цит. съч.*, 229).

тази идея, следователно косвено²⁵. Схематизиращата функция на трансценденталната способност за въображение се упражнява преди всичко през априорната форма на времето – според Кр. Енчев „априорната синтеза на способността за въображение като трансцендентална схема се опира на отношенията по време във функция, опосредяваща връзката между чистите сетивност и разсъдък (к.м. – И. Л.). Постоянното на разсъдъка и едновременното на пространството са подобни в това, че условието за единство на съзнанието е приложимо във всеки един момент като последователност, а едновременно представените части на тяло в пространството са реализация на последователното им прибавяне едно към друго като съдържания на моментни единства. Без схемата на времето²⁶ би имало дихотомичност на единство и множество, защото последното никога само по себе си не би получило регулативната квалификация на тоталност.“²⁷

Синоптичната продуктивност на способността за въображение според Кант следователно е в това, че конструира представи, извън които е невъзможно единството и удържането на опита. Едва удържането като запазване на миналото, на току-що различеното

²⁵ Кант, Им., *цит. съч.*, 628–629; вж. специално Димитров, Ив. Трансцендентален схематизъм и въображение. В: Канавров, В., Г. Донеv, съст. *Кант и диалогът на традициите. Тематичен сборник, посветен на 280-год. от рождението и 200-год. от смъртта на Имануел Кант*. Благоевград: УИ „Неофит Рилски“, 2004, 224.

²⁶ За разлика от пространството, което е иманентно-нагледно условие за конфигуриране на опита, времето е априорната форма на всички нагледни, дадени в последователност чрез вътрешното сетиво (по въпроса – вж. специално Стоев, Хр. *Кант и проблемът за вътрешното сетиво*, 96), което ни представя и самите нас като „състояниие“; само по себе си то не съществува, а е само отново тип отношение между действителни сетивни актове, които не биха изпъкнали без неговата форма. В Кантовата синоптична трактовка „времето става пространство, доколкото предстоящото в него вече е налице в представата, предвидено е (видяно е предварително подобно на разпознаваем обект в далечината) и само остава да бъде достигнато чрез преброждането на един ландшафт от подобни дадености. Обратно, пространството се превръща в абсолютна „вътрешност“, тъй като, свеждайки всичко до материализация на своите представи, не срещайки предел в нещо, което стои отвъд контрола му, Азът не споделя света, не си срещустои с нищо, т.е. за него няма нищо „външно“ (Раденков, Вл., *цит. съч.*).

²⁷ Енчев, Кр. Схематизъм и метафора: логико-херменевтични хоризонти. *Литературен клуб* [онлайн]. 04.03.2006 [прегледан на 11.05.2013]. Достъпен на: http://www.litclub.com/library/kritika/enchev/shemer_cor.htm.

конституира „образ“ (изчистеният, обработен образ е понятие²⁸). Напротив, едно репродуктивно въображение не би имало никаква метафизически конструктивна стойност, то не би разгръщало екстазно и метафизически, т.е. през хоризонт на аперцепция, изначалните възможности на трансценденталната субектност (душата) да контролира и реконфигурира нагледните конфигурации отвън и отведнъж, т.е. съобразно отрефлектираната форма на съдната способност изобщо, а не в съгласие с всякога мнимата индуктивно-естественическа подчиненост на фатализираща субстанциалност. Нагледът, посредством медиаторството на схемите, представя конфигуративно единство на сетивни феномени. Тези феномени обаче не са обикновени явления „от света“, те изначално се явяват като аперцептирани именно нагледно, т.е. психологично отрефлектирани от съзнанието до самия предел на неговото опитно достояние. Нагледът, когато е чиста форма на възприятие, е трансцендентален, а не емпиричен опитен хоризонт. Той е самото трансцендентално представяне (като първоусловие) на кое да е емпирично съдържание. Именно в границите на нагледа всяко едно емпирично съдържание е изправено пред критиката на чистия разум, изказваща условието за възможност на емпиричен и позитивно-научен опит изобщо. Нагледът е виртуален по форма и реален по съдържание. В този смисъл той изразява „аналитичния синтез“ на форма и материя. Онова, което е диалектична идея откъм формата, то е естествена представа откъм материята. Точно между тях е понятието като изконен синтетичен медиатор и заедно с това модулатор на идентично и типично. Виртуалното, като реално²⁹, е характеристика на идеята. Именно на основата на неговата реалност (която принадлежи изцяло на чисто теоретичното и метафизическото и като такава може да се забележи само синоптично) дедуктивно се произвежда съществуването, и то произведено съобразно иманентни на идеята време и място. Защото, трансценденталистски погледнато, тъкмо общото (идеята) е битие априорно и различно спрямо всичко друго, включително и спрямо опитите да бъде отъждествявана със самата себе си в понятието или още по-лошо – миметирана в представата. Трябва винаги да се подчертава: ценността изна-

²⁸ Вж. Вацов, Д., *цит. съч.*, 181.

²⁹ Вж. Делюз, Ж. *Различие и повторение*. София: Критика и хуманизъм, 1999, 267–268.

чално е в идеята; ценността е общото, а не общността, и логосът, а не който и да е диалог или консенсус. В този смисъл без идеята за трансцендентален субект нямаме свят като цяло, докато без волята на индивид, чийто образ се схематизира през продуктивната априорна способност за въображение и се дарява (*Darstellung*) на антропологията, нямаме удържане на идентичност. Никакво обаче „въплъщаване“ на душите нямаме в определени материални носители или субстрати, естественически схващани в стария смисъл на класическата метафизика и индуктивната психология като „неща в себе си“; имаме всякога вече виртуалистски обезпечавано симулационно-концептуално назоваване на въпросните носители или субстрати като винаги вторично привилегировани представителства на самите себе си или съобразно презумпциите на една антропология от прагматично гледище³⁰, която, преди да зависи от представата за самата себе си като съдържание, би следвало критико-синтетично да изследва генеалогията на своето формиране и форматиране, през която и собствено се овластява „въплъщението“. Душата е трансцендентална спрямо тялото; тя не е субстанциално-дейностно съизмерима с него посредством една завареност наред с реалностите на света; и нищо не е въплътено или напротив, одушевено, преди да бъде припознаващо назовано като въплътено или одушевено.

Видно е, че тук става дума именно за чиста мисъл, която не се представя изначално като „продукт“ на антропоса, на свой ред пък произтичащите от императивите идеи не представляват свойства или атрибути на мислеща субстанция – те просто изтичат през пукнатината на Аз-а³¹ като чиста самоафекция, която се самооспорва в мига на своята поява, вследствие на което перманентно бива забелязвано, че в мен винаги вече мисли друг, който бива назоваван и който сам трябва да бъде мислен. Това означава, че синоптичната аналитика никога не става изначално представително, а – както изследвахме – всякога дедуцирайки емпиричната реалност през чистата самоафекция на вътрешното сетиво. И въпросната самоафекция е чисто продуктивно въображение, екстазно извикващо

³⁰ Вж. едноименната книга – Кант, Им. *Антропология от прагматично гледище*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1992.

³¹ Вж. Делюз, Ж. *Различие и повторение*, 119. Срв. също с Дерида, Ж. *Гласът и феноменът*. София: ЛИК, 1996, 11.

образа на онова, което бива (пасивно) подето и репродуцирано в постфактума на емпирията. При синоптична метафизика от указания вид светът е вече представа, чийто репрезентатор никога не ѝ принадлежи изначално (доколкото критически и генеалогично бива забелязана и отчетена изначалността на разликата между представа и начин, по който представата бива представяна³² – тук разликата е точно като разлика между материя и форма, иманентно и трансцендентално). Кризата на представителството е изначална не само в политически смисъл, а в онтологичен. (Откритието на Русо³³ трябва да бъде философски надграждано.) И в това е големият проблем не само пред либералната демокрация, а изобщо пред саморефлексията на човешкото. Защото и субектът е суверен само в момента на полагането на представата за себе си.³⁴ От момента на всякога мнимото биографично вкопчване в тази представа и нататък той повече не е суверенен, защото поради слаба воля или невежество се е отъждествил с лошо – безкрайните последствия на избледняващото изживяване (англ. „fade to black“) на гражданския или политическия си статус. Загубата на суверенитет е загуба или липса на генеалогия, която да обяснява озоваността на който и да е от нас във всякога фалшивото (ако ще е универсализирано и за вечни времена) представително отношение на „самия себе си като точно този“. „Трябва да се мисли за изначалното битие от следата насетне, а не обратното.“³⁵ Защото ако мислим нефилософски, ние

³² Вж. цялостната логика на разсъжденията ми в Лазаров, Ив. Представното мислене и представителният мислещ в критико-феноменологичен ракурс. В: *Сборник с доклади от международна юбилейна философска конференция на СУ „125 години философско образование в България“*. София: УИ „СВ. Климент Охридски“, 2017 (под печат).

³³ Вж. Douglas, R. Rousseau's Critique of Representative Sovereignty: Principled or Pragmatic? *American Journal of Political Science*, 57 (3), July 2013, 735–747.

³⁴ Вече казахме, че в контекстите на Кант онова, което знаем за субекта на изказването, за него става дума само в предиката на изказването. Нищо не е по-важно или по-ценно от нещо друго от гл.т. на формалните правила на сглобяване на света в изказването. Ние, в качеството си на субекти, трябва да знаем, че доколкото се самоопределяме, може и спокойно да не съществуваме, понеже **представата за онова, което сме, не се овластява чрез самата себе си, а бива овластена в акта на овластяването си**. Самоопределянето е власт, но то не е изначално предпрешаване на парадокса на изказването – сиреч, не е предпрешеност в изказаното.

³⁵ Дерида, Ж. *Гласът и феноменът*, 114.

мислим без оглед на смисъла защо го правим; оттук произхождат и всичките ни беди и (псевдо)проблемченца в този свят.

Генеалогията в контекстите на Кантовия синоптизъм е по същество диалектически активистко прекъсване на тоталността на анализа, тогава когато като че ли „за вечни времена“ сме се озовали в пасивно подетите обективизирани последствия на някакъв мним, условно изначален ресинтезиран³⁶ образ или представа откъм *Darstellung* – и в проекторията на едно космическо или социално, но всякога оставащо си безотносително, пространство-време. В това синтетично прекъсване – методологично иновативно погледнато – се таи продуктивност (и в перспектива даже производителност³⁷), увенчаваща се не само със стопиране на така наречения индуктивистки, предметно-трансцендентен анализ на естественическото описание, но и с критически радикализиращо прекъръшване на всеки възможен неотрефлектиран образ на репрезентатора, отчуждаващо самовнушил си изначална принадлежност към системата на репрезентираната емпирия и с това фактически обрекъл на компромисно отчуждаващо бездействие своя суверенитет, който във всеки случай би следвало да бъде синоптично дискретен и антипроектен³⁸. Защото именно субектът (в качеството си на репрезентатор) е противоположен на сетивно явяващото се и той е извън обсега на синтетичната аперцепция. Той се загатва като „мислещ Аз“ в аспекта на аналитичната аперцепция. Мислещото обаче е само условен предмет на мислене, както едно око не може пряко да види себе си³⁹ или едно огледало – пряко да отрази себе си. Субектът корелира с обекта, но същевременно в него изначално няма нищо сетивно и нищо предметно.

³⁶ Срв. с Герджиков, С. *Светуване*. София: Изток-Запад, 2010, 90–91.

³⁷ Срв. с Делюз, Ж., Ф. Гатари. *Анти-Едип. Капитализъм и шизофрения*. София: Критика и хуманизъм, 2004, 133 и Лазаров, Ив. Концептът на Делюз-Гатари „тяло без органи“ (от книгата им „Анти-Едип“) като постмодерен аналогон на класическата представа за душа (в смисъла на традиционната психология). *e-Journal VFU* [онлайн], бр. 9, 2016, 4–5 [прегледан на 02.02.2017]. Достъпен на: https://ejournal.vfu.bg/bg/pdfs/StaticE-journalVFU_IvayloLazarov.pdf.

³⁸ Вж. Lazarov, I. Phenomenological Contribution to Anti-Projectional Futurology. *Философия*, год. 21 (4), 2012, 295–303.

³⁹ Срв. Витгенщайн, Л. *Избрани произведения*. София: Наука и изкуство, 1988, 107, 5.6331.

Точно затова кризата на представителството е другото име на благодатта във философски контекст, ако решим да подемем логиката на кантианската метафизика. Тъкмо една такава криза предизвиква и довежда деструкциите и деконструкциите не само на трансцендентално означаемото, но и на означаващото. Представянето на субекта като представител го превръща в част от представата, но тогава остава висящ метафизическият въпрос за характера на представителното, респ. представното, отношение и изобщо – как бива изобретявано то. Представящият си света никога не му принадлежи изначално, понеже той няма как да бъде част от света, а цяло, изразяващо всеобщността на субект-обектното отношение; и тъкмо той, субектът, като осветяващ чрез смисъл (а не светът сам по себе си) е синтетично подsigуряващият единството на света в представата; – в това се таи, както стана ясно, собствено метафизиката на самото дедуктивно издействие на представа откъм идея, респ. на емпиричен опит откъм душата. Но за злочастие, доколкото се отнася до крайно битие, каквото е човешкото, тази позиция на домогване до субектен телос и суверенитет, си остава само методично, но не и спонтанно онтологично изводима⁴⁰, отчитайки положението, че за едно крайно битие (човешката форма) онтологичното засвидетелстване на чистата битие-изява продължава да изисква и извиква припознаване на репрезентатора страдателно, през опит. Ето защо и „онтологите са винаги в множествено число, просто защото опитът никога не е един-единствен и човек никога не може да има представа (наглед, в терминологията на Кант) за съществуващото въобще. Човекът е крайно същество (съществуващо). Противното би означавало постулиране на единичен субект

⁴⁰ Ние, уви, като крайни, не притежаваме една единна познавателна способност, един вид *интелектуален наглед*, който да задава автономно и спонтанно в единство както предметното съдържание (нагледа), така и интелектуалната свързаност на цялото на нашето познание. Подобен *интелектуален наглед* съгласно своето понятие според Кант би могъл да принадлежи единствено на „първоначалната същност“, т.е. на Бог (вж. Кант, Им. *Критика на чистия разум*, 128). В един такъв наглед формалният план на познанието на един предмет би съвпадал напълно с материално-съдържателния план на неговото сътворяване. Т.е. съгласно Кант, докато човек *твори* предмета на своето познание единствено и само във *формата* на неговата обектност (чрез спонтанността на разсъдъка), при което за неговото съдържание трябва да разчита на сетивните нагledi, то Бог би *създавал* в своя интелектуален наглед предмета в абсолютния смисъл на думата.

в абсолютна форма и тотално заличаване на автентичната множественост на човешкото съществуване. А това отново би довело до диференциация между някакъв „един-единствен свят“ („идеален свят“, „онзи свят“, „висш свят“) и нашия земен свят в неговата многоизмерност, контингентност и поливариантност⁴¹. Не по-малко значимо за съвремението обаче се оказва обстоятелството, че телеологичните тематизации върху продуктивната/производителна синтеза в някои от дискурсите на постмодернистите забелязаха самото човешко като представяно негарантно, респ. неекземплярно, т.е. никога извън езиково нарочване. По такъв начин не наративът пресреща изначална човешка действителност, респ. общочовешка история, а самата действителност/история синоптично се конституира през наратив, правейки опит за изграждане на съотносителна, синхронна структура⁴², т.е. репрезентацията изначално не следва от никакво съществуване и от никакво обективно време – самото ѝ разпростиране, самите ѝ териториалности и темпоралности се изопват през въобразена последователност, във фокуса на въобразен хронотоп, който, макар и единен и изглеждайки непротиворечив, не е не-обходим сам по себе си, именно защото миг-за-мига се (само)обхожда философски критично и активистки, разпредметявайки своите предметни втвърдявания.

Така виждаме двата начина на експлоатация на нашата битийна крайност⁴³. Единият се отнася до синоптичните визии на една в същността си аподиктична критика на чистия разум⁴⁴, а другият –

⁴¹ Канавров, В. *Пътища на метафизиката: Кант и Хайдегер*. София: Изток-Запад, 2011, 14.

⁴² „Самото светуване ‘създава’ времето, което съвпада с него. Моментите на времето (минало – настояще – бъдеще, преди – след, сега – тогава) са *реална* категориално безотносителна *серия*. Серия в нашия смисъл е поредица моменти в потока на светуването“ (Герджиков, С. *Светуване*, 92). Всеки опит за виртуализация на въпросната серия до хоризонтност, надхвърляща перцептивното събитие, е рисков опит, незастрахован от грешки, лапсуси и съдбовни разминавания.

⁴³ Включително доколкото в контекста на Кантовия метод и според логиката на този доклад, за едно крайно битие **остава все пак необходимо докритическото (допроцедурно) обвързване на субекта със симулирани тъждества и отчуждаващи репродукции, маркиращи общовалидността на знанието, както и практическата нужда от съобразяване с консенсусите, мерките, изобщо играта по правилата...** От което впрочем и следва самото изнамиране и прилагане на метода.

⁴⁴ В това парадигматично русло Кантовата метафизика бива разшифрована не

до философски недалновидната асерторична самозабрава чрез вкопченост в естественическата нагласа и детерминизмите на „естествения ред“. Единият метафизически прекъсва детерминизмите заради аподиктичното забелязване на логиката на термините в качеството ѝ на предхождаща реда и зависимостите между вещите.⁴⁵ Другият забелязва условността и пасивността на „първата синтеза“ и съвсем не пасионарно превръща целия живот и цялата последователност в монолитно дисциплинираща обективация на нескончаемия анализ без синтез – в една фаталистична и конюнктурно-материалистична сензитивизация без разум, при която задачите на разума са слагински сведени до функционалност, а субективността – до шизофренизираща представителност. Всъщност логиката на цялото естествознание и на обществознанието, ориентирано към индуктивно-естественическите методи, неумолимо води към алгоритмичната утопия⁴⁶. Увлечеността по естествознание е от недостиг на критицизъм и Кантовият „коперникански преврат“ разобличи именно това: представата за света, включително и представителят, който си я уж представя (в качеството си на човек, казано по алгоритмично-утопичному – антропологична единица), е нещо различно от формата, според която биват представяни биващите. Няма логика, която следва естеството или обществото, напротив, естеството/обществото като сянка следва определен тип избор на логическо обяснително следване по истинност, а именно – асерторичното. Философията не се интересува от асерторичните изказвания, доколкото тяхната самоцелност е безкритична, базирана на сляпо и стихийно доверие в действителността на формулата *S e P*. Ала действителността на тази връзка е само въобразена, симулирана⁴⁷,

като метафизика на наличното, а като метафизика на *трансценденталистското изличаване* на което и да е емпирично припознаване.

⁴⁵ Тъкмо *contra* Spinoza с неговото прословуто „Редът и връзката между идеите е същият както редът и връзката между нещата“.

⁴⁶ Вж. Хаджийски, В. Нищетата на либерализма. *PressTV* [онлайн]. 31.03.2019 [прегледан на 15.05.2019]. Достъпен на: <http://www.presstv.bg/новини/от-страната/03/31/нищетата-на-либерализма>.

⁴⁷ Относно нескончаемия анализ без синтез, който продължава да не забелязва съществуващото като (псевдо)царство на симулираните тъждества: само синтезът през конкретната дедуктивна форма на опита е в състояние прагматично и същевременно трансцендентално-критически да се възползва от тайните на превръщането, доколкото всеки възможен случай на битийна изява през тези тайни изразява самата същност на логическото, а не на фактическото *a priori*.

апостериорна. Философията си остава коректна към формата на знанието, към неговата априорност, а не към всякога вторичните му и оспорими съдържания, което означава, че тя се интересува от аподиктичните изказвания, за които „S е P“ е необходимо по модалност, но не и действително. Една такава необходимост не е природна или обществена, което и не предрешава (без всякога пост-фактум отговорно и рисково да бъде решавана) всяка естествена или обществена същност на субекта. Формата на мисленето никога не се представя докрай в неговото съдържание – точно така, както огледалният образ всякога си остава нещо различно от амалгамата, и както окото – от зрителното си поле.

Да завършим този благодарствен към паметта и делото на проф. Торбов доклад с една профилактична рецепта, съобразно така саможертвено разкритата чрез неговите преводи Кантова парадигма: ние нямаме право на изначална вкопченост в частното състояние, ние първо трябва да проникнем в механизмите на изобретяването на частното откъм общото и всякога вече оттук нататък (ако искаме да сме мъдри) да се оказваме изправени пред кризата на въпросната вкопченост – само така парадоксално бихме могли да утвърдим частното (а оттам и властта на свободния си избор), но в перманентните усилия по удържането му, чрез рисков опит, а не в предрешеността на схемите, към които ни привързва безкритичната ни отдаденост на ефектите откъм практическия разум (главно чрез игрите на математика и статистика, докарали в модерния свят тоталната икономика).

Библиография

1. Вацов, Д. *Онтология на утвърждаването. Ницше като задача*. София: Изток-Запад, 2003.
2. Витгенщайн, Л. *Избрани произведения*. София: Наука и изкуство, 1988.
3. Герджиков, С. *Светуване*. София: Изток-Запад, 2010.

Защото всеки един факт от света никога не е изобщо и не е извън случая (срв. с Витгенщайн, Л. *Избрани произведения*, 121, аф. 6.41); затова и в крайна сметка фактическото е всякога *a posteriori* преди всичко доколкото правилата именно на логическото следване на термините по истинност, а не фактическият обектен детерминизъм, задават чистата форма на подредба на съществуващите частни отделности до цялостен и пълноценен смисъл на биващото.

4. Делъоз, Ж. *Различие и повторение*. София: Критика и хуманизъм, 1999.
5. Делъоз, Ж., Ф. Гатари. *Анти-Едип. Капитализъм и шизофрения*. София: Критика и хуманизъм, 2004.
6. Дерида, Ж. *Гласът и феноменът*. София: ЛИК, 1996.
7. Димитров, Ив. Трансцендентален схематизъм и въображение. В: Канавров, В., Г. Донеv, съст. *Кант и диалогът на традициите. Тематичен сборник, посветен на 280-год. от рождението и 200-год. от смъртта на Имануел Кант*. Благоевград: УИ „Неофит Рилски“, 2004, 217–237.
8. Енчев, Кр. *Схематизъм и метафора: логико-херменевтични хоризонти*. Литературен клуб [онлайн]. 04.03.2006 [прегледан на 11.05.2013]. Достъпен на: http://www.litclub.com/library/kritika/enchev/shemer_cor.htm.
9. Канавров, В. *Критически онтологеме на духовността*. Велико Търново: Фабер, 2006.
10. Канавров, В. Битийната метафизика на Хайдегер. *Production and Productivity* [онлайн]. 26.03.2009 [прегледан на 26.05.2018]. Достъпен на: http://productivity2000.blogspot.com/2009/03/blog-post_26.html.
11. Канавров, В. *Пътища на метафизиката: Кант и Хайдегер*. София: Изток-Запад, 2011.
12. Кант, Им. *Критика на чистия разум*. София: БАН, 1967.
13. Кант, Им. *Антропология от прагматично гледище*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 1992.
14. Лазаров, Ив. Концептът на Делъоз-Гатари „тяло без органи“ (от книгата им „Анти-Едип“) като постмодерен аналог на класическата представа за душа (в смисъла на традиционната психология). *e-Journal VFU* [онлайн], бр. 9, 2016, 4–5 [прегледан на 02.02.2017]. Достъпен на: https://ejournal.vfu.bg/bg/pdfs/StatiqE-journalVFU_IvayloLazarov.pdf.
15. Лазаров, Ив. Постмодернизъм в Русия и по руски: между невъзможното и автентичното. В: Сотирова, Д., Й. Павлова, съст. *Човекът – мярка за всички неща? Предизвикателствата на постиндустриалното информационно общество. Сборник с доклади от теоретичен семинар 20–21 октомври 2016*. София: ТУ, 2017, 37–67.

16. Лазаров, Ив. Представното мислене и представителният мислещ в критико-феноменологичен ракурс. В: *Сборник с доклади от международна юбилейна философска конференция на СУ „125 години философско образование в България“*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2017 (под печат).
17. Лазаров, Ив. По какво се различава представа от идея? В: Герчева-Несторова, Г., ред. *Приложна психология и социална практика: научна конференция*. Варна: УИ „Черноризец Храбър“, 2018, 318–342.
18. Нанси, Ж. Л. *Corpus*. София: ЛИК, 2003.
19. Павлов, Н. Хайдегеровият прочит на Кант и проблемът за онтологичното основание на метафизиката. *Philosophia* [онлайн], 20/2018, 49–63 [прегледан на 16.05.2019]. Достъпен на: <https://philosophia-bg.com/archive/philosophia-20-2018/heideggers-reading-of-kant-and-the-problem-of-ontological-grounding-of-metaphysics/>.
20. Раденков, Вл. Кант (лекция 7). *УАСГ* [онлайн]. 2011 [прегледан на 04.04.2015]. Достъпен на: http://uacg.bg/filebank/att_6925.doc.
21. Стоев, Хр. *Кант и проблемът за вътрешното сетиво*. София: Изток-Запад, 2005.
22. Хаджийски, В. Нищетата на либерализма. *PressTV* [онлайн]. 31.03.2019 [прегледан на 15.05.2019]. Достъпен на: <http://www.presstv.bg/новини/от-страната/03/31/нищетата-на-либерализма>.
23. Хайдегер, М. *Кант и проблемът за метафизиката*. София: Анубис, 1997.
24. Douglas, R. Rousseau's Critique of Representative Sovereignty: Principled or Pragmatic? – *American Journal of Political Science*, 57 (3), July 2013, 735–747.
25. Lazarov, I. Phenomenological Contribution to Anti-Projectional Futurology. *Философия*, год. 21 (4), 2012, 295–303.
26. Levinas, E. Intentionality and Metaphysics. In: Levinas, E. *Discovering existence with Husserl*. Translated by Richard A. Cohen, Michael Bradley Smith. Evanston, Illinois: Northwestern University Press, 1998, 122–129.
27. Tenev, D. Exhausted Imagination? *PIRON* [онлайн], бр. 7, 2013–2014. 1.01. 2014 [прегледан на 19.04.2017]. Достъпен на: <http://piron.culturecenter-su.org/exhausted-imagination/>.

ЗАЩИТА НА ФАКТОРА ПРИ РАЗВАЛЯНЕ НА ДОГОВОРА ЗА ДОСТАВКА НА СТОКИ ИЛИ ИЗПЪЛНЕНИЕ НА УСЛУГИ

Емилия Димитрова

Резюме: Предмет на анализ в доклада са правните последици за фактора от развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги поради неизпълнение на доставчика. Поставеният проблем произтича от комплексния характер на факторинга, представляващ система от две свързани правоотношения: между доставчика и длъжника и между доставчика и фактора. Първото правоотношение възниква от договор за доставка на стоки или предоставяне на услуги, а второто – от договора за факторинг. За фактора най-сериозната правна последица от развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги поради неизпълнение на доставчика, е отказът на длъжника да извърши претендираното от фактора плащане. Аргументиран е изводът, че длъжникът може да противопостави на фактора възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика. В доклада се изследват правните средства, с които факторът разполага, за да защити своите интереси, и се анализират правните възможности за обезщетяване на претърпените от него вреди.

Ключови думи: фактор, доставчик, длъжник, договор за доставка на стоки или изпълнение на услуги, договор за факторинг, разваляне на договор

DEFENCE OF THE FACTOR IN CASE OF CANCELLATION OF THE CONTRACT FOR SALE OF GOODS OR FOR SUPPLY OF SERVICES

Emilia Dimitrova

Abstract: The factoring includes two contracts: a contract for sale of goods or for supply of services between the supplier and its customers (debtors), on the one hand, and a factoring contract between the supplier and the factor, on the other hand. The present research analyzes cancellation of the contract for sale of goods or for supply of services and its effect on the factor. The most important legal consequence which arises because of cancellation of the contract for sale of goods or for supply of services is the debtor's refusal to pay. It is concluded that the debtor may set up against the factor all objections to cancellation arising under the contract concluded between the debtor and supplier. The paper examines the means of defence of the factor in case of non-payment by the debtor and analyzes how does the factor recoup damages from cancellation of the contract for sale of goods or for supply of services.

Keywords: factor, supplier, debtor, contract for sale of goods or for supply of services, factoring contract, cancellation of contract

ВЪВЕДЕНИЕ

Предмет на анализ в настоящия доклад са правните последици за фактора от развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, поради неизпълнение на доставчика. Постановеният проблем произтича от комплексния характер на факторинга,

представляващ система от две свързани правоотношения: между доставчика и длъжника и между доставчика и фактора. Първото правоотношение възниква от договор за доставка на стоки или предоставяне на услуги, а второто – от договор за факторинг.

С договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, доставчикът се съгласява да достави на съконтрахента си стоки, респ. да му предостави услуги при условията на търговски кредит. С договора за факторинг доставчикът прехвърля на фактора неизискуемите си вземания, произтичащи от договора за доставка на стоки или за изпълнение на услуги, срещу което факторът му предоставя някои или всички от следните услуги: финансиране, поемане на кредитния риск (т. нар. риск делкредере), извършване на административни и счетоводни услуги.

От структурата на факторинга става ясно, че факторът не е страна по правоотношението, възникващо от договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги. Това обстоятелство превръща въпроса относно правните последици за фактора от развалянето на този договор в правен проблем, нуждаещ се от изясняване.

ИЗЛОЖЕНИЕ

1. За фактора най-сериозната правна последица от развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, поради неизпълнение на доставчика, е отказът на длъжника да извърши претендираното от фактора плащане. Правното средство, чрез което длъжникът отказва изпълнение, е възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика. Възниква въпросът дали длъжникът може да противопостави на фактора това възражение.

1.1. Действащото българско законодателство не съдържа разпоредба, която изрично да регламентира възможността длъжникът да прави на фактора възражения, основаващи се на правоотношенията му с доставчика на стоки, респ. на услуги. Поставеният въпрос може да бъде изяснен, като се изхожда от правната същност на договора за факторинг като възмездна цесия.

Според българското законодателство длъжникът има право да противопостави на цесионера само едно възражение, произтичащо от правоотношенията му с цедента. Това е възражението за

прихващане на задължение на длъжника с негово вземане спрямо цедента (чл. 103, ал. 3 от ЗЗД).

Тъй като прихващането е способ за погасяване на правоотношението, възражението, чрез което се упражнява субективното право на прихващане, е перемпторно по своята правна същност. Въз основа на чл. 103, ал. 3 от ЗЗД, приложен по аналогия на закона¹, се стига до заключението, че длъжникът има право да противопоставя на цесионера перемпторните възражения, които има срещу цедента.

Възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика, окончателно осуетява осъществяването на субективното право на фактора да получи плащане от длъжника за прехвърленото от доставчика вземане. Ето защо това възражение е перемпторно.

Понеже договорът за факторинг по своята правна същност е възмездна цесия, длъжникът има спрямо фактора същите субективни права, каквито има и спрямо цесионера. Следователно длъжникът може да противопоставя на фактора всички свои перемпторни възражения срещу доставчика, включително и възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика.

1.2. Възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика, може да бъде противопоставено на фактора независимо дали е възникнало преди или след сключването на договора за факторинг. До този извод се стига, като се изхожда от правната природа на договора за факторинг като възмездна цесия.

Възможността длъжникът да упражни спрямо цесионера онези възражения, произтичащи от договора между него и цедента, които са възникнали преди сключването на договора за цесия, се обосновава със следните доводи:

Цесията не променя съдържанието на правоотношението между цедента и длъжника – аргумент от чл. 21, ал. 1 от ЗЗД. Длъжникът въпреки извършеното прехвърляне запазва всички свои права

¹ Предпоставките на аналогията на закона са регламентирани в чл. 46, ал. 2 от ЗНА и те са: празнина в законодателството; наличие на правна норма, която се отнася до юридически факт, показващ общи признаци с неуредения факт; подобие в съществени признаци на двата факта.

спрямо цедента, включително и възраженията, които са елемент от съдържанието на това правоотношение.

Договорът за цесия е производно (деривативно) придобивно основание, при което възниква прехвърлително правоприемство (транслативна сукцесия). При този вид правоприемство субективното право преминава в имуществото на правоприемника в същия вид, в който то се е намирало в патримониума на праводателя. Следователно цесионерът в резултат на цесията придобива вземането с всички недостатъци, с които то е било обременено у цедента. Към недостатъците на прехвърленото субективно право се отнасят и възраженията на длъжника към цедента.

Що се касае до възраженията, възникнали след прехвърлянето на вземанията, възможността те да бъдат противопоставени на цесионера може да се обясни с довода, че въпреки цесията договорното правоотношение между длъжника и цедента се запазва. За длъжника могат да възникнат субективни права в резултат от развитието на това правоотношение. Прехвърлянето на вземанията не трябва да води до утежняване на неговото правно положение. И понеже не е страна по цесията, той следва да има възможност да противопоставя на цесионера възраженията, произтичащи от договорното правоотношение между него и цедента, макар и те да са възникнали след прехвърляне на вземанията.

Представените аргументи следва да бъдат отнесени и към договора за факторинг предвид неговата правна същност на възмездна цесия. С оглед на договора за факторинг това означава, че длъжникът има право да упражнява спрямо фактора възражението, че договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, е развален поради неизпълнение на доставчика независимо от това дали това възражение е възникнало преди или след сключването на договора за факторинг.

2. Отказът на длъжника да плати поставя фактора в твърде неблагоприятно положение. Възниква въпросът с какви правни средства разполага той, за да защити своите интереси.

2.1. Отговорът на поставения въпрос изисква да се изясни дали развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, оказва влияние върху съществуването на договора за факторинг.

Договорът за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, и договорът за факторинг се съотнасят един към друг като главен към акцесорен, като главен е договорът за доставка на стоки, респ. за предоставяне на услуги, а акцесорен е договорът за факторинг. Характерна особеност на акцесорността е едностранната обвързаност между главния договор и акцесорния договор. Вследствие на тази еднопосочна акцесорна зависимост измененията в главния договор поражда аналогични изменения и в акцесорния договор. Това означава, че развалянето на договора за доставка на стоки, респ. изпълнение на услуги, води до разваляне и на договора за факторинг.

Поради развалянето на договора за доставка на стоки, респ. изпълнение на услуги, правните му последици отпадат с обратна сила (аргумент от чл. 88 от ЗЗД). Дали обаче и развалянето на договора за факторинг има ретроактивно действие?

В основата на проблема относно действието на развалянето на договора за факторинг стои правната характеристика на този договор като договор с трайно изпълнение предвид характера на правните задължения на фактора, които са задължения за продължително изпълнение². Съгласно чл. 88, ал. 1 от ЗЗД развалянето на договорите с продължително изпълнение няма обратно действие, а действие занапред. Приложното поле на чл. 88, ал. 1 от ЗЗД в частта, касаеща договорите за продължително изпълнение, е очертано в съдебната практика. Утвърдено е разбирането, че развалянето действа за в бъдеще само при договорите, при които задължението и на двете страни е с продължително изпълнение. При договори, при които е налице еднократно престиране от едната страна и продължително престиране от другата, както е при договора за факторинг, развалянето има обратно действие³.

² Правните задължения на фактора следва да се квалифицират като задължения за продължително изпълнение, тъй като, докато е в сила договорът за факторинг, факторът трябва непрекъснато да извършва еднакви по същество престативни действия: да носи риска „делкредере“ (при договора за същински факторинг), да предоставя на доставчика счетоводни или административни услуги, свързани с прехвърлените парични вземания. Задълженията за продължително изпълнение са подвид на задълженията за трайно изпълнение.

³ Вж. Решение № 2 от 06.01.1964 г. по гр. д. № 2202/63 г., ИГО. В: *Съдебна практика на Върховния съд на НРБ. Гражданска колегия. 1964 г.* София: Наука и изкуство, 1965; Решение № 65 от 08.12.1981 г. по гр. д. № 30/81 г., ОСГК. В: *Съдебна практика*

2.2. Щом като развалянето на договора за факторинг има ретроактивно действие, то при развалянето на този договор поради разваляне на договора за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги, факторът има право да иска от доставчика връщане на даденото за прехвърленото вземане. Неговата претенция има своето правно основание в чл. 88, ал. 1 от ЗЗД или в чл. 55, ал. 1, предложение трето от ЗЗД.

Следва да се отбележи, че в анализираната хипотеза е налице един от случаите на конкуренция на гражданските закони, а именно: алтернативно приложение на гражданския закон. В този случай заинтересованият правен субект, т.е. факторът, сам решава коя от конкуриращите се правни норми да приложи.

Задължението на доставчика за връщане на полученото от фактора срещу прехвърленото вземане става изискуемо в момента, в който с обратна сила се заличат правните последици на договорите в системата на факторинг. Този момент е моментът на разваляне на тези договори.

Възможно е факторът в изпълнение на задълженията си по договора за факторинг да е предоставил на доставчика услуги (напр. административни или счетоводни услуги) във връзка с прехвърленото вземане, преди договорът за факторинг да е бил развален. В тези случаи доставчикът с оглед на отпаднало основание е получил услуги (имуществени облаги). Осъществен е фактическият състав на един от основните подвидове на престационната кондикция – един от типовете неоснователно обогатяване, регламентирани в чл. 55, ал. 1, предложение трето от ЗЗД. Факторът може да защити своите интереси, като поиска от неоснователно обогатилия се доставчик връщане на даденото с оглед на отпаднало основание. Тъй като се касае за услуги, чието реално връщане е невъзможно, факторът има право да иска от доставчика тяхната парична равностойност. Задължението на доставчика за плащане на паричната равностойност на получените услуги става изискуемо в същия момент, в който става изискуемо и задължението му да върне на фактора сумата, която е получил срещу вземането – обект на договора за факторинг.

на ВС на НРБ, Гражданска колегия. 1981. София: Наука и изкуство, 1982; Решение № 1562 от 23.07.1968 г. по гр. д. № 879/68 г., I ГО. В: Съдебна практика на ВС на НРБ. Гражданска колегия. 1968 г. София: Наука и изкуство, 1969.

При развалените правни сделки реституцията обхваща не само полученото в изпълнение на тези сделки, но и неговите принадлежности, ако има такива.

При договора за факторинг сумата за цената на придобитото от фактора парично вземане, която той иска да реституира, може да има принадлежности. Те са под формата на лихви, определяни като граждански плодове. Следователно освен цената на купеното парично вземане, факторът има право да иска от доставчика и лихвите върху тази сума, ако такива са получени.

Когато претенцията на фактора се основава на чл. 88, ал. 1 от ЗЗД, той има право да иска от доставчика възстановяване на всички получени лихви. Обяснението трябва да се търси във фикцията, която законодателят е установил, а именно: разваленият с обратна сила договор всъщност не е съществувал. Щом се приема, че договорът не е съществувал, трябва да се приеме, че доставчикът не е станал титуляр на вземането за цената и затова губи правото да задържи придобитите от това вземане лихви.

Когато претенцията на фактора се базира на чл. 55, ал. 1 от ЗЗД, той има право да иска само лихвите, получени след поканата за реституция на даденото – аргумент от чл. 57, ал. 1 от ЗЗД.

Трябва да се има предвид, че подлежащата на връщане парична равностойност на предоставените от фактора услуги няма принадлежности, т.е. факторът в случая не може да претендира лихви.

2.3. Факторът понася вреди поради ликвидиране на правоотношението, породено от договора за факторинг. Тези вреди следва да бъдат обезщетени. Обемът на обезщетението се обуславя от характера на отговорността. Характерът на отговорността се определя от вида на причинените вреди.

Вредите се делят на позитивни и негативни. Позитивните вреди са последица от нарушаването на позитивния интерес на насрещната страна по правоотношението, а негативните вреди – от нарушаването на нейния негативен интерес. Позитивният интерес е нарушен, когато не е изпълнено или неточно е изпълнено правно задължение, произтичащо от сключен договор. Негативният интерес е нарушен, когато сключеният договор се окаже негодно правно средство за постигане на целените от страната резултати – последица от изпълнението на този договор.

Само като негативни могат да бъдат окачествени вредите, които факторът търпи вследствие на развалянето на договора за факторинг поради развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги. Като аргумент в подкрепа на тази теза следва да се изтъкне спецификата на причинените вреди. В разглежданите хипотези вредите са под формата на направени разходи по сключването на договора за факторинг и на пропуснати благоприятни възможности за удовлетворяване на позитивния интерес на фактора чрез сключване на други договори за факторинг на мястото на разваления.

Какъв е характерът на отговорността за нарушен негативен интерес?

Отговорността при развалянето на договор е регламентирана в чл. 88, ал. 1 от ЗЗД. Характерът на тази отговорност се обяснява по различен начин в българската правна доктрина. Част от авторите са на мнение, че отговорността е договорна, а други – че е деликтна. Изразено е и разбиране, според което в чл. 88, ал. 1 от ЗЗД са кумулирани двата вида отговорност – тази за нарушен негативен интерес и тази за нарушен позитивен интерес.

Следва да бъде подкрепено становището, съгласно което отговорността по чл. 88, ал. 1 от ЗЗД е състав на специалната извъндоговорна (деликтна) отговорност. С отговорността по чл. 88, ал. 1 от ЗЗД се цели защита не на позитивния, а на негативния интерес, който, както стана ясно, е нарушен вследствие развалянето на договора за факторинг. Ето защо отговорността не е договорна, а специална извъндоговорна (деликтна).

Обемът на специалната извъндоговорна (деликтна) отговорност се определя съгласно правилото на чл. 51, ал. 1 от ЗЗД и обхваща всички преки и непосредствени вреди. В хипотезата на развален договор за факторинг няма основание за прилагане на ограничението по чл. 82 от ЗЗД, което стеснява отговорността само до предвидимите вреди. Това е така, защото при развалянето ликвидирането на договорната връзка с доставчика не е резултат от избора на фактора, а се обуславя от акцесорната връзка между този договор и договора за доставка на стоки, респ. за предоставяне на услуги.

Изводът е: при разваляне на договора за факторинг поради развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за извършване

на услуги, факторът има право на обезщетение за всички преки и непосредствени негативни вреди, които е претърпял вследствие на прекратяването на договорната връзка с доставчика.

В случай на разваляне на договора за факторинг факторът може да предяви искането си за обезщетение само към доставчика, тъй като неговото неизпълнение е станало причина за развалянето на договора за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги, и за ликвидирането с обратно действие на правоотношението, породено от договора за факторинг.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Ползите от изясняването на правния проблем, разглеждан в настоящия доклад, могат да се търсят в няколко насоки. Направените изводи и заключения са ценни за законодателя с оглед бъдеща нормотворческа дейност във връзка с факторинга и с договора за факторинг. Те имат важно значение и за предприемачите – както за тези, които извършват търговска дейност като фактори, така и за тези, които при осъществяване на своята търговска дейност използват факторинг.

Библиография

1. Апостолов, Ив. *Облигационно право. Ч. 1. Общо учение за облигацията*. София, 1947.
2. Василев, Л. *Облигационно право. Отд. видове облигационни отношения. Изд. договор, договор за поръчка, комисионен договор, спедиционен договор, превозни договори, застраховки, кредитно-разчетни отношения, записи на заповед и менителници*. София: Наука и изкуство, 1958.
3. Герджиков, О. *Търговски сделки. Кн. по ч. 3 на Търговския закон*. София: Труд и право, 2000.
4. Голева, П. *Облигационно право*. София: Теодора, 2004.
5. Гоцев, В. *Договорна и деликтна отговорност. Сравнение и конкуренция*. София: Наука и изкуство, 1979.
6. Калайджиев, А. *Облигационно право – обща част*. София: Сиби, 2002.
7. Кожухаров, Ал. *Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение*. Нова редакция и допълнения проф. Петко Попов. София: Юриспрес, 2002.

8. Конов, Т., А. Калайджиев. Отговорност при нарушен негативен интерес. *Държава и право*, 1988, № 11, 24–31.
9. Конов, Т. *Възражение за неизпълнен договор и право на задържане*. София: Регули, 1996.
10. Конов, Т. *Основание на гражданската отговорност*. София: Регули, 2002.
11. Павлова, М. Търговски сделки – понятие и видове. *Търговско право*, 1997, год. 6 (2), 11–21.
12. Попов, К. Преддоговорна отговорност. *Български законник*, 2002, год. 11 (5).
13. Попова, В. *Прихващане. Материалноправни проблеми*. София: Феня, 2002.
14. Рачев, Ал. *Разваляне на двустранни договори, поради неизпълнение*. София: Наука и изкуство, 1967.
15. Стефанов, Ст. Гражданска отговорност при развален договор [по Закона за задълженията и договорите]. *Търговско право*, 2000, год. IX (4), 46–62.
16. Стойчев, Кр. *Преговори за сключване на договори и преддоговорна отговорност*. София: Сиби, 2005.
17. Христов, В. Правоприлагане по аналогия в гражданското право. *Правна мисъл*, 2004, год. XLV (4), 40–48.

СЪДИЯ И СПРАВЕДЛИВОСТ (КЪМ НАЧАЛОТО НА ПРАВОРАЗДАВАНЕТО)

Деяна Марчева

Резюме: Отправна точка на статията е схващането на Цеко Торбов, че правораздаването не се свежда до прилагане на закона, защото съдията не е длъжен да налага законовите разпоредби, когато това влиза в конфликт с неговата съвест. Идеята за правораздаването, персонифицирано в съдията и неразделно от справедливостта, се разглежда през призмата на техния исторически генезис. Фокусът на анализа се поставя върху правосъдието и съдебните институции на Древна Атина. Изследва се въпросът как се прилагат законите в Древна Гърция и се обсъжда ролята на доктрината *epieikeia*, която е позволявала на съдиите да обсъждат широк кръг съображения на справедливостта при вземане на решение по спора.

Аргументира се тезата, че в своето историческо начало правораздаването не е отчуждено и отдалечено от гражданите, а е неразделна част от тяхното общество и от идеята за постигане на ред и справедливост с участието на всички.

Ключови думи: правораздаване, съдия, справедливост, Древна Атина, съдебен процес, *epieikeia*, съдебни речи

JUDGE AND JUSTICE (TOWARDS THE OUTSET OF JUSTICE)

Deyana Marcheva

Abstract: The starting point of the article is the conception of Tseko Torbov that justice cannot be reduced to application of the laws because the judge ought not to enforce legal provisions that conflict with his own conscience. The idea of justice, personified in the judge, and integral to fairness, is examined through the prism of their historical genesis. The focus of the analysis is on justice and judicial institutions in Ancient Athens. The article addresses the issue of the application of laws in Ancient Greece and more specifically the doctrine of *epieikeia* that allows the jurors to include a wide range of considerations of justice in the decision-making process. The thesis is that in its historical outset justice has not been alienated and remote from the citizens, but has been an integral part of their society and of the idea of achieving order and justice with the participation of all.

Keywords: justice, judge, Ancient Athens, litigation, *epieikeia*, court speeches

В своята статия „Правораздаване и философия на правото“¹ от 1931 г. Цеко Торбов се противопоставя на позитивноправното схващане, че съдията не се нуждае от философията на правото; че е достатъчно познанието на действащите закони, за да се правораздава. Той извежда разбирането, че съдията е неизбежно „философ

¹ Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, год. XII (10), 25.06.1931, 146–147.

на правото“ в определени случаи, в които изискванията на закона „отстъпват от тези на справедливостта на правото“. След като в законите се говори за права и задължения на гражданите, то те „изразяват рационални, практически философски твърдения“, по отношение на които остават открит въпросът „дали и доколко отговарят на справедливостта“. Оттук съдията „не може да твърди, че практическите твърдения на закона са всякога обективно валидни“, а „трябва да смята за възможно изискванията на закона да отстъпват от тези на справедливостта на правото“. В такива случаи според Цеко Торбов съдията не е длъжен да се съгласява с твърденията на закона, които влизат в конфликт със съвестта му, защото това е все едно да лъже, че раздава право. С други думи, съдията няма как да изпълнява своята задача да „прокарва предписанията на закона“, без да твърди тяхната справедливост, т.е. прилагането на закона в правораздаването следва да върви ръка за ръка с убеждението на съдията, че е справедливо.

Цеко Торбов проблематизира положението, в което се намира съдията, който твърди, че позитивността на законите е достатъчно основание за валидността на неговите актове. Съдията не влиза в конфликт със съвестта си само тогава, когато не твърди задължителност на онези законови норми, които отстъпват от правото. Ако държи на позитивността обаче, съдията се съгласява, че действащите закони са право, дори и когато те не съответстват на справедливостта, той решително ще влезе в конфликт със съвестта си. Според Цеко Торбов „изходът от това деликатно положение е само в съзнанието, че с признаването задължителността на позитивните закони съдията още няма основание да се съгласява, че позитивността на тези закони ги прави задължителни. Така там, където те отстъпват от справедливостта, от него ще може да се иска и да се очаква само приложение на едни обикновени постановления, а не и на право. Напротив, право съдията ще остане да раздава само тогава, когато не само „прилага“ закона, а и сам – и то с достатъчно основание – поддържа верността или правната му задължителност. В тези случаи, обаче, той ще бъде философ, в чистия смисъл на думата, а не само философ позитивист.“

Повечето юристи у нас, възпитани в догмите на юридическия позитивизъм, биха обяснили тезата на Цеко Торбов с неговата принадлежност към естественоправната школа в правото, биха

признали чисто научната ѝ стойност и запратили в прашните библиотеки. Идеята за правораздаването, персонифицирано в съдията и неразделно от справедливостта², като че ли отдавна е покрита с прах в българското юридическо образование, все едно няма нужда повече да бъде проблематизирана и изследвана. Същевременно днес ми се иска да излезем от клишетата за противоположните гледни точки на естественоправната и позитивноправната теория и да преосмислим както връзката между съдията и справедливостта, така и ролята на правораздаването в държавата през призмата на техния исторически генезис.

Още древните атиняни разграничават политическата от правораздавателната сфера в държавата³. В „Политика“ Аристотел отграничава три части в държавната уредба: „Една от тези три части е тази, която обсъжда обществените дела, втората е тази, която се отнася до ръководните длъжности (т.е. кои трябва да бъдат те, в кои случаи да имат власт и какъв трябва да е изборът им), а третата – до правораздаването“⁴. За правораздаването Аристотел обяснява следното: „Съдилищата се различават в три отношения: измежду кои граждани се назначават съдиите, кого могат да съдят и как. С „измежду кои“ имам предвид дали измежду всички или измежду някои граждани. „Кого могат да съдят“ означава „колко вида съдилища има“. „Как“ означава дали назначават съдиите чрез жребий или с избор“⁵. Аристотел изброява следните видове съдилища: „първо – за изискване на отчет, второ – ако някой нарушава с нещо обществените интереси, трето – за престъпления, отнасящи се до държавното устройство, четвърто – за длъжностни и частни лица при обжалване на наложено наказание, пето – за частни сделки от по-голям мащаб, и освен това съд за случаи на убийство и съд за чужденци... и един съд за спор при дребни сделки – до една или пет драхми или малко повече. И за тези случаи трябва да има решение на съда, но те не

² На английски език понятието „justice“ означава едновременно и справедливост, и правораздаване, и съдия.

³ Harris, E. *The Rule of Law in Action in Democratic Athens*. Oxford and New York: Oxford University Press, 2013, 31. Харис обобщава като политическа сфера първите два елемента от държавната уредба на Аристотел – обсъждането на обществените дела и дейността на магистратите (ръководните длъжности).

⁴ Аристотел. *Политика*. Прев. Ан. Герджиков. София: Отворено общество, 1995, кн. 4, гл. 14, 125.

⁵ Пак там, кн. 4, гл. 16, 132–135.

спадат към компетенциите на съд с голям брой съдии⁶. Още от тези ранни институционални възгледи за правораздаването е видно, че съдебната дейност се разглежда като специализирана и е рязко отделена от останалите дейности в публичната сфера.

Атинският съдебен процес се развива най-общо в три фази⁷:

Първата е началната фаза на изправяне пред съд, в която обвинителят или ищецът призовава обвиняемия или ответника да се яви пред магистрат⁸ в определен ден. Когато двете страни се срещнат, магистратът определя ден за предварително изслушване (*anakrisis*), на което магистратът сменя име и фамилия, и адрес на всяка от страните, изслушва в какво се изразява обвинението и с какви доказателства е подкрепено.

На този втори етап на предварителното изслушване магистратът можел да остави делото без разглеждане или да поиска от обвинителя да модифицира своето обвинение така, че да съответства на закона, на който се основава. Ако магистратът приеме делото за разглеждане, той определя дата за съдебен процес с жури, а ако делото е частно, го изпраща на арбитър (*digitates*).

Така се стига до третата фаза – съдебният процес в т.нар. хелиея⁹, в която жури от съдебни заседатели изслушва страните и

⁶ Пак там, 132–133.

⁷ Harris, E. *The Rule of Law in Action in Democratic Athens*, 182.

⁸ „Магистрати“ в древна Атина са всички онези „стотици“ публични служители, които са назначени, за да осъществяват служба в полиса, независимо дали се касае за изпълнителни или съдебни функции. В конкретния случай ролята на магистрат за предварителното изслушване по съдебните дела е поемана от архонтите. Вж. Harris, E., *op. cit.*, 24–26. Вж. още Аристотел. *Политика*, кн. 4, гл. 15, 128–129: „Политическата общност се нуждае от много длъжностни лица, затова не трябва да се смятат всички те – било избрани или определени чрез жребий, за заемащи ръководни длъжности. На първо място, такива са например жреците (това трябва да се смята за нещо различно от политическите ръководни длъжности), също и ръководителите на хор и глашатаите, а и пратениците се назначават с избор. Едни от длъжностите са политически и се грижат или за всички граждани в някакво отношение, както например стратегът за всички войници, или за част от тях, например надзирателят на жените или децата. Други са икономически (често се избират отговорници за разпределянето на храната), трети пък са помощни длъжности и ако има средства, на тях назначават роби. Просто казано, ръководни длъжности трябва да наричаме най-вече тези, на които е поверено да взимат решения по някои въпроси, да преценяват и да нареждат (особено това последното, защото издаването на заповеди е характерно за управляващия)“.

⁹ В историографията има спорове дали съдебната институция „хелиея“ е въз-

взема решение с гласуване и обикновено мнозинство. Съдебните заседатели се избирали с жребий всяка година измежду мъжете атински граждани, които са навършили 30 години и са подали молба да участват в жребия, независимо от тяхното имущество и произход. Така ежегодно се избират измежду гражданите 6000 съдебни заседатели, които заседават в панели от 201 до 502 на брой или в пленарен състав в изключителни случаи. Няма критерии за изключване от съдебното жури на лица, които познават страните по спора – точно обратното, съдебните заседатели често са призовавани да вземат решение, като разчитат на това, което знаят предварително за тях¹⁰.

С малки изключения страните сами произнасяли своите речи пред съда¹¹, като всяка страна разполагала с точно определено време, за да изложи своята позиция. Някои частни дела приключвали за по-малко от час, а нито един от съдебните процес с жури не траел повече от ден¹². Макар и избран с жребий магистрат да ръководи заседанието на атинския съд, той не прекъсвал говорещия поради каквато и да било причина, нито разрешавал на когото и да е да прави възражения, нито инструктирал съдебните заседатели за относимите закони. Съдебните решения се вземат с гласуване с обикновено мнозинство, без да се прави обсъждане на делото между съдебните заседатели в рамките на журито и без да се излагат

никнала при управлението на Солон (630–560 г. пр. Хр.) или на Клистен (570–508 г. пр. Хр.).

¹⁰ Например в речта на Есхин „Срещу Тимарх“, т. 93: „Сега, мъже на Атина, вие също трябва да отсъдите това дело по същия начин. Първо, нищо не бива да е по-убедително за вас от вашето собствено знание и убеждение относно Тимарх тук; и, второ, трябва да разгледате спора не във връзка с настоящето, а във връзка с миналото. Защото изявленията, които бяха направени в миналото за Тимарх и неговия начин на живот, бяха казани, защото са истина, докато тези, които ще бъдат направени днес тук, са, за да ви заблудят. Гласувайте в съответствие с трайното и истината, и вашето собствено знание“. Вж. Aeschines. Translated by Chris Carey. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 3. Austin: University of Texas Press, 2000, 55.

¹¹ Страната в процеса е можела да даде част от своето време на друг т.нар. поддържащ говорител. Подробно за поддържащите говорители вж. Rubinstein, L. *Litigation and Cooperation: Supporting Speakers in the Courts of Classical Athens*. Stuttgart: Franz Steiner Verlag, 2000.

¹² Lanni, A. Social Norms in the Courts of Ancient Athens. *Journal of Legal Analysis*, Summer 2009, vol. 1 (2), 697.

мотиви за крайното съдебно решение, което освен това не подлежи на обжалване¹³.

В една от съдебните речи на Демостен, „Срещу Фенип“, ораторът се обръща към съдиите с твърдението, че „гласът на законите“ е техният „собствен [народен] глас“: „[15] Но, съдебни заседатели, не трябва да давате повече на онези, които смятат, че тяхното чувовищно поведение е над закона – в противен случай ще насърчите много хора да се подиграват със справедливите разпоредби на законите; вместо това трябва да помогнете на онези, които смятат, че гласът на закона е вашият глас и че определеният ден е в полза на онези, които са жертва на нарушенията, а не на онези, които са ги извършили“¹⁴.

Към IV в. пр. Хр. гражданите на Атина едновременно признават като върховна и властта на законите, и властта на съдилищата, в които правораздават непрофесионални съдебни заседатели. За атиняните двете идеи за „върховенство на волята на народа“ (народен суверенитет) и за „върховенство на закона и съдилищата“ (rule of law) са валидни и напълно удържими едновременно в конституционната рамка на Атинската полития¹⁵.

И предвид липсата на професионални съдии в древна Атина логично възникват въпросите колко стриктно съдът в древна Атина прилага законите, буквата или духът на закона се следва, правораздава ли се въз основа на справедливостта, заложена в законите.

Редица академични изследвания застъпват тезата, че законите не са прилагани по сигурен и предвидим начин от атинския съд¹⁶. Джозая Обер и Дейвид Коен развиват и поддържат независимо един от друг тезата, че съдилищата са основно арена на лични вражди и политически борби и в редица случаи решенията са вземани на базата на съображения, които в някои случаи стоят далеч от законите и правото¹⁷.

¹³ *Ibidem*, 697–698.

¹⁴ Demosthenes. Speeches 39–49. Translated by Adele C. Scafuro. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 13. Austin: University of Texas Press, 2011, 116.

¹⁵ Ober, J. *Mass and Elite in Democratic Athens*. Princeton: Princeton University Press, 1989, 299–300. В същия смисъл и Близнашки, Г. *Общо учение за конституцията*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2019, 78–103.

¹⁶ Lanni, A. Social Norms in the Courts of Ancient Athens. *Journal of Legal Analysis*, Summer 2009, vol. 1 (2), 694.

¹⁷ Ober, J., *op. cit.*; Cohen, D. *Law, Violence, and Community in Classical Athens*. Cam-

Стивън Тод анализира достигналите до наши дни съдебни речи и заключава, че законите са цитирани като доказателство, а не като ръководство за съдебните заседатели как следва да решат делото¹⁸. Тази теза за законите като форма на доказателство, подобна на договорите и свидетелските показания, съвпада с характеристиката, която Аристотел им дава в „Реторика“¹⁹: „Явно е, че ако писаният закон е неблагоприятен за каузата ни, трябва да използваме общия, както и мотиви с по-широк морален смисъл като по-справедливи. Също че формулата „да решавам по най-дълбоко убеждение“ означава да не се ползуваме безусловно от писаните закони и че моралното остава вечно и никога не се изменя, точно тъй както и общият закон (защото той е според природата), докато писаните закони често се изменят... Също – че истинно и полезно е справедливото, а не изглеждащото такова, тъй че писаният закон не е закон, защото не изпълнява функцията на закона. Също – че съдията е нещо като експерт по монетите, за да различава подправената справедливост от истинската. Също – че на един по-добър човек е присъщо да се води от неписаните, а не от писаните закони и да се придържа към тях. Трябва да се следи също дали законът не противоречи в нещо на някакъв точен закон или на самия себе си... Също – дали законът е двусмислен, та да го обръщаме в своя полза и да гледаме в каква посока ще се пригоди към справедливото или към полезното, че едва след това да го използваме. Също, ако обстоятелствата, за които е бил създаден законът, вече не са налице, а той продължава да съществува, трябва да се опитаме да изясним това и така да се борим срещу закона“.

Адриан Лани прави подробен анализ на атинското правосъдие и обобщава, че „неформалните правила често надделяват над закона в съдебния процес“²⁰. Според Матю Крайст, когато вземат решения, съдебните заседатели в Атина игнорират буквата на закона в полза на справедливостта, като често разчитат на характера на страните в процеса и на това какви са най-добрите интереси на града²¹. Според

bridge: Cambridge University Press, 1995.

¹⁸ Todd, S. C. *The Shape of Athenian Law*. Oxford: Oxford University Press, 1993, 60.

¹⁹ Аристотел. *Реторика*. Прев. Ал. Ничев. София: Наука и изкуство, 1986, 91–92.

²⁰ Lanni, A. Social Norms in the Courts of Ancient Athens. *Journal of Legal Analysis*, Summer 2009, vol. 1 (2), 693–694.

²¹ Christ, M. *The Litigious Athenian*. Baltimore: John Hopkins University Press, 1998,

Дейвид Коен атинските съдебни заседатели „изглежда достигат до решение на базата на ценности и очаквания, фундаментално чужди на съвременната идеология на съдебния процес и на rule of law“²². А Даниел Алън стига до крайното заключение, че атинският съд следва по-скоро „господството на решението [на съдебния заседател]“ (*rule of [juror] judgment*), отколкото „господство на правото“ (*rule of law*)²³.

Въпросът за правоприлагането е един от тематичните фокуси в изследването на Едуард Харис „Правовата държава в действие в демократична Атина“ (2013)²⁴. Негова изходна точка е историята на съдебния процес в Спарта на Анаксилас от Византион²⁵ в последните години на Пелопонеската война. Анаксилас е арестуван и изправен пред спартанския съд, тъй като заедно с други свои съграждани е предал Византион на атиняните. За това предателство според буквата на спартанския закон Анаксилас трябва да бъде осъден на смърт, но вместо това е оправдан. Защитата на Анаксилас се базира на три аргумента: първо, като гражданин на Византион Анаксилас дължи лоялност на родния си град, а не на съюзниците му – Спарта. Второ, спартанският пълководец Клеарх давал цялата храна на войниците под свое командване, в резултат на което жените и децата във Византион умирали от глад. Трето, целта на Анаксилас била да предотврати гладуването на своите съграждани, а не да спечели пари или да навреди на спартанците. В крайна сметка спартанският съд решава да не следва буквата на закона за предателите, защото случаят бил изключителен, така че Анаксилас със

193–220.

²² Cohen, D. *Law, Violence, and Community in Classical Athens*, 183.

²³ Allen, D. *The World of Prometheus: The Politics of Punishing in Democratic Athens*. Princeton: Princeton University Press, 2000, 179–182.

²⁴ Harris, E., *op. cit.*, 274–301. Вж. също Harris, E. How Strictly Did the Athenian Courts Apply the Law? The Role of „Epieikeia“. *Bulletin of the Institute of Classical Studies*, 2013, vol. 56 (1), 27–48.

²⁵ Византион е древногръцки град, основан от гръцки колонисти през 667 г. пр. Хр. и наречен на цар Визас или Византас. Византион бил съюзник на Спарта и по време на Пелопонеската война атиняните, водени от Алкивиад (450–404 г. пр. Хр.), обсаждат града. Спартанският военачалник Клеарх повел войска в защита на обсадения Византион и ги оставил там, вярвайки, че гражданите на Византион няма да предадат града. Петима души от Византион обаче, сред които и Анаксилас, предали града на атиняните.

своите съграждани са били принудени да действат в своя защита и са имали благородни мотиви.

Спартанският съдебен процес на Анаксилас поставя въпроса дали и атинските съдебни заседатели не са постъпвали по сходен начин. В тази връзка изследователят Едуард Харис анализира една от формите на справедливост, изведени от Аристотел в „Никомахова етика“, *epieikeia*, „поправящото справедливо“, което се свързва и с решаването на споровете – „...защото да отидеш при съдията е да се отправиш към правото. Защото съдията желае да бъде уподобен на одушевено право“²⁶. Съдията, разбираан като „живо право“ в генезиса на съдебната институция, е всъщност връзката със справедливостта в древността.

Аристотел обосновава необходимостта от *epieikeia* в определени съдебни дела с това, че правилата на законите не могат да предвидят и обхванат всички възможни ситуации. Това не е по вина нито на законодателя, нито на закона, а е в резултат на трудността да се формулира общо правило, което да се прилага в много различни ситуации. Когато законът не урежда правила за изключителните случаи, необходимо е те да бъдат коригирани, като се отчете това, което самият законодател би добавил към закона, ако е знаел каква е ситуацията²⁷.

С малки изключения²⁸ изследователите на Древна Гърция разглеждат *epieikeia* като доктрина, която е позволявала на съдиите да обсъждат широк кръг „съображения на справедливостта“, на базата на които да игнорират закона или да правораздават при липса на закон²⁹. Други обаче смятат, че законът е бил прилаган стриктно и тотално отричат да е имало правораздаване на този принцип³⁰.

²⁶ Аристотел. *Никомахова етика*. Прев. Теменуга Ангелова. София: Гал-Ико, 1993, кн. 5, гл. 4, 113.

²⁷ Harris, E., *op. cit.*, 277.

²⁸ Meyer-Laurin, H. *Gesetz und Billigkeit im attischen Prozess*. Weimar: Böhlau, 1965.

²⁹ Vinogradoff, P. *The Outlines of Historical Jurisprudence. Vol. II. The Jurisprudence of the Greek City*. Oxford: Oxford University Press, 1922, 68; Harris, E., *op. cit.*, 275–277.

В съвременната англо-американска правна литература се приема дори, че Аристотеловата *epieikeia* е първообраз на принципа на справедливостта, *equity*, в системата на общото право. Вж. напр. Chrous, A. Aristotle's Conception of Equity (*Epieikeia*). *Notre Dame Law Review*, 1942, vol. 18 (2), 119–128.

³⁰ Meyer-Laurin, H., *op. cit.*

Анализът на Аристотеловия принцип *epieikeia* във връзка с пасажи от съдебни речи от древна Атина води до извода, че не става дума за обръщане към по-висок стандарт на справедливост отвъд писаните закони, а към общ принцип на справедливост, който е имплицитен за писаните закони³¹. Когато се позовава на *epieikeia* в съдебното дело, страната в спора не твърди нито че законът сам по себе си е несправедлив, нито че има празнота в закона, нито моли съда да отхвърли закона, а демонстрира, че са налице особени и изключителни обстоятелства, които следва да се третират по различен начин. С други думи, в конкретното дело, за да се отсъди справедливо, следва да се постанови различно от написаното в закона.

В една от съдебните речи на Демостен директно се заявява, че атиняните имат право на *epieikeia* (Демостен, реч 21, т. 90, последно изречение)³². А една друга от неговите речи, „За короната“ (Демостен, реч 18)³³, се смята за най-яркият пример за прилагането на форсмажорни обстоятелства в контекста на доктрината *epieikeia*³⁴.

Есхин обвинява Ктесифон, политически съюзник на Демостен, за това, че е предложил незаконно постановление за възхвала на Демостен. В своята съдебна реч Есхин твърди, че е невярно твърдението, че Демостен „винаги прави и казва това, което е най-добро за атиняните“ (Есхин, реч 3, т. 49, посл. изречение)³⁵. Като доказателство към своето обвинение Есхин анализира политическата кариера на Демостен, разделя я на четири периода и от всеки извежда факти, че политиките на Демостен са увредили Атина. Така например Есхин поставя ударение върху действията на Демостен преди битката при Херония (338 г. пр. Хр.), при която македонският цар Филип II разгромява обединените войски на гръцките полиси. Той подчертава, че Демостен нямал никаква заслуга за съюза на Атина с Тива и след това обвинява Демостен, че е заобиколил демократичните процедури и не е дал възможност на атиняните да сключат мир с Филип,

³¹ Harris, E., *op. cit.*, 275–276.

³² Demosthenes. Speeches 20–22. Translated by Edward Harris. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 12. Austin: University of Texas Press, 2008, 119.

³³ Demosthenes. Speeches 18 and 19. Translated by Harvey Yunis. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 9. Austin: University of Texas Press, 2005, 23–113.

³⁴ Harris, E., *op. cit.*, 290.

³⁵ Aeschines. Translated by Chris Carey. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 3. Austin: University of Texas Press, 2000, 182.

който бил готов за преговори. Така като пряк резултат от думите и действията на Демостен била загубата на Атина от цар Филип II.

В отговор на тези обвинения Демостен представя няколко защитни аргумента. Първо, припомня събитията от 338 г. пр. Хр., за да покаже, че именно благодарение на него Атина сключва съюз с Тива. Второ, настоява, че дори и атиняните да са знаели, че ще загубят битката, достойният курс на действие бил да оказат съпротива на опита на Филип да пороби гърците. Трето, дори и след загубата атиняните продължили да се доверяват на преценките на Демостен, като последвали неговия съвет и го избрали на позиция да отговаря за доставката на храни. Четвърто, Есхин никога не е предлагал на атиняните нещо по-добро от предложеното от Демостен. Пето, самият Демостен не е ръководил армията, поради което не може да бъде държан отговорен за военното поражение при Херония. Наред с тези аргументи той заявява, че крайният успех или провал на неговата политика не е в неговите ръце, а в ръцете на боговете. Демостен се сравнява със собственика на кораб, който, след като е предприел всички възможни предпазни мерки за своя кораб, се натъква на буря, която води до корабокрушение³⁶. По аналогичен начин и поражението при Херония е било отвъд неговия контрол, поради което той няма вина за него. И този тип аргументация в речите на атинските оратори се счита от съвременните изследователи за базирана на доктрината на *epieikeia*³⁷. Те показват, че стриктното прилагане на закона в древногръцките съдилища не е за сметка на справедливостта.

В академичната литература се поставя под съмнение дали полисът въобще може да се приравнява на „държава“ в модерния смисъл на думата, тъй като не разполага с достатъчно принудителна власт. В класическа Атина липсват правоохранителни публични органи, а вместо това за осигуряване приложението на законите се разчита предимно на социалния контрол³⁸. Няма професионална полиция, която да разследва престъпления или да задържа и арестува закононарушителите³⁹. Няма публичен обвинител, т.е.

³⁶ Demosthenes. Speeches 18 and 19. Translated by Harvey Yunis. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 9. Austin: University of Texas Press, 2005, s. 194, 195.

³⁷ Harris, E., *op. cit.*, 291.

³⁸ Hunter, V. *Policing Athens: Social Control in the Attic Lawsuits, 420–320 B.C.* Princeton: Princeton University Press, 1994, 3–5.

³⁹ Finley, M. *Politics in the Ancient World*. Cambridge: Cambridge University Press, 1983,

длъжностно лице, специално натоварено със задачата да повдига и поддържа обвинения за извършените престъпления пред съда и да иска тяхното наказване от името на обществото⁴⁰. Всеки етап от съдебния процес – от призоваването пред съд до изпълнението на съдебното решение – зависи от частната инициатива на съответните граждани участници в спора⁴¹. В резултат на това преследването на престъпленията и закононарушенията е спорадично и зависи от личната мотивация на доброволните обвинители⁴².

И въпреки това изследователите са впечатлени, че като цяло в Атина е поддържан добър ред и атиняните спазват законите – богатите плащат данъци и изпълняват своите публични обязанности; обикновените граждани се явяват, когато се свиква войската, стотици граждани, избирани с жребий, ежегодно изпълняват публични длъжности без възнаграждение и т.н.⁴³ От една страна, това може да се обясни със силата на неформалния социален контрол⁴⁴. От друга страна, не може да се отрече и ролята на атинското правосъдие, което макар и значително различаващо се от съвременните ни представи, „непредвидимо и неразгадаемо“⁴⁵, прилагащо различни видове социални норми⁴⁶, по своеобразен начин успява да оказва съществено въздействие върху поведението на атинските граждани.

В своя генезис правораздаването не е отчуждено и отдалечено от гражданите, а е неразделна част от тяхното общество и от идеята за постигане на ред и справедливост с участието на всички. В древна

18: „Древният град-държава няма никаква полиция освен относително малък брой роби, публична собственост, които били на разположение на различни магистрати (...) Организираните полицейски сили са творение на деветнадесети век“.

⁴⁰ Todd, S. C. *The Shape of Athenian Law*. Oxford: Clarendon Press, 1995.

⁴¹ Hunter, V., *op. cit.*, 125–131.

Едуард Харис насочва вниманието към надписи, които сочат, че магистратите са имали някакви правомощия, свързани с принудително изпълнение, но те са ограничени само до защитата на свещените места и до произнасянето на декларации, с които се отдават почести. Вж. Harris, E. Who Enforced the Law in Classical Athens? In: E. Cantarella, ed. *Symposion 2005: Vorträge zur griechischen und hellenistischen Rechtsgeschichte*. Wien: Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, 2007, 159–176.

⁴² Christ, M. *The Litigious Athenian*. Baltimore: John Hopkins University Press, 1998, 118–159.

⁴³ Lanni, A. Social Norms in the Courts of Ancient Athens, 693.

⁴⁴ Hunter, V., *op. cit.*

⁴⁵ Lanni, A., *op. cit.*, 694.

⁴⁶ Ibidem.

Атина е било немислимо да се твърди, че следва да бъде приложен писаният закон, независимо от това какво е човешкото убеждение за справедливост в конкретния случай. Макар и ключови институти на справедливия съдебен процес (например безпристрастността на съдията, обжалването и т.н.) все още да не са развити в древността, то от съвременна гледна точка е ясно, че свръхинституционализирането няма как да подмени човешкия характер на тази дейност.

Днес водещият позитивноправен дискурс в юриспруденцията натоварва процедурата и законите със свръхсмисъл, за да отрече ролята на съдията по пътя към справедливостта, да го редуцира до „устата на закона“ и да дехуманизира правораздаването. В този контекст спорът за това как трябва да се осмисля отношението между съдията, законите и справедливостта няма как да се разглежда като чисто научен спор между позитивноправната и естественоправната школа. Това е най-важният практически спор за това какво означава правораздаване и какви са очакванията от съдията по пътя към справедливостта, в който безспорен е приносът на Цеко Торбов, един от малкото гласове у нас, запазили връзката между право и справедливост.

Библиография

1. Аристотел. *Реторика*. Прев. Ал. Ничев. София: Наука и изкуство, 1986.
2. Аристотел. *Никомахова етика*. Прев. Теменуга Ангелова. София: Гал-Ико, 1993.
3. Аристотел. *Политика*. Прев. Ан. Герджиков. София: Отворено общество, 1995.
4. Близнашки, Г. *Общо учение за конституцията*. София: УИ „Св. Климент Охридски“, 2019.
5. Торбов, Ц. Правораздаване и философия на правото. *Съдийски вестник*, год. XII (10), 25.06.1931, 146–147.
6. Aeschines. Translated by Chris Carey. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 3. Austin: University of Texas Press, 2000.
7. Allen, D. *The World of Prometheus: The Politics of Punishing in Democratic Athens*. Princeton: Princeton University Press, 2000.
8. Christ, M. *The Litigious Athenian*. Baltimore: John Hopkins University Press, 1998.

9. Cohen, D. *Law, Violence, and Community in Classical Athens*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
10. Demosthenes. Speeches 18 and 19. Translated by Harvey Yunis. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 9. Austin: University of Texas Press, 2005.
11. Demosthenes. Speeches 20–22. Translated by Edward Harris. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 12 (ed. M. Gagarin). University of Texas Press, 2008.
12. Demosthenes. Speeches 39–49. Translated by Adele C. Scafuro. In: M. Gagarin, ed. *The Oratory of Classical Greece*. Vol. 13. Austin: University of Texas Press, 2011.
13. Finley, M. *Politics in the Ancient World*. Cambridge: Cambridge University Press, 1983.
14. Harris, E. How Strictly Did the Athenian Courts Apply the Law? The Role of „Epieikeia“. *Bulletin of the Institute of Classical Studies*, 2013, vol. 56 (1), 27–48.
15. Harris, E. *The Rule of Law in Action in Democratic Athens*. Oxford and New York: Oxford University Press, 2013.
16. Lanni, A. Social Norms in the Courts of Ancient Athens. *Journal of Legal Analysis*, 2009, vol. 1 (2), 691–736.
17. Harris, E. Who Enforced the Law in Classical Athens? In: E. Cantarella, ed. *Symposium 2005: Vorträge zur griechischen und hellenistischen Rechtsgeschichte*. Wien: Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, 2007, 159–176.
18. Hunter, V. *Policing Athens: Social Control in the Attic Lawsuits, 420–320 B.C.* Princeton: Princeton University Press, 1994.
19. Meyer-Laurin, H. *Gesetz und Billigkeit im attischen Prozess*. Weimar: Böhlau, 1965.
20. Ober, J. *Mass and Elite in Democratic Athens*. Princeton: Princeton University Press, 1989.
21. Rubinstein, L. *Litigation and Cooperation: Supporting Speakers in the Courts of Classical Athens*. Stuttgart: Franz Steiner Verlag, 2000.
22. Todd, S. C. *The Shape of Athenian Law*. Oxford: Oxford University Press, 1993.
23. Vinogradoff, P. *The Outlines of Historical Jurisprudence. Vol. II: The Jurisprudence of the Greek City*. Oxford: Oxford University Press, 1922.

ПРАВНИ АСПЕКТИ ПРИ ПРИЛАГАНЕ НА ДОКУМЕНТАРНИЯ АКРЕДИТИВ В МЕЖДУНАРОДНАТА ТЪРГОВИЯ

Ирена Николова

Резюме: Документарният акредитив е най-често прилаганият метод за плащане в международния бизнес. Предизвикателствата при документарните акредитиви възникват освен поради тяхното разнообразие, както и заради наличието на ограничения при издаването и изпълнението им в някои държави.

Целта на статията е да се разгледат действащите еднообразни правила и обичаи, както и нормативната рамка в България, и да се анализират проблемите, пред които са изправени участниците, прилагащи документарни акредитиви в международна среда.

Ключови думи: документарен акредитив, форми на плащане в международната търговия, Еднообразни правила и обичаи на Международната търговска камара, Търговски закон

DOCUMENTARY CREDIT APPLICATION IN INTERNATIONAL TRADE: LEGAL ASPECTS

Irena Nikolova

Abstract: The documentary credit is the most popular method of payment in international business. The documentary credit challenges arise due to their variety and certain restrictions in the editing and application process in different countries.

The purpose of the paper is to review the present ICC uniform customs and practice and the Bulgarian legislation on documentary credits, and to analyse the possible issues of their application in international environment.

Keywords: letter of credit/documentary credits, methods of payment in international trade, ICC uniform customs and practice, Commercial Code

Въведение

Практиката в областта на търговията в повечето случаи предшества въвеждането на нормативните правила в международното право, а оттам и във вътрешното законодателство. Формите на плащане не правят изключение от това неписано правило, още повече че документарният акредитив е най-често прилаганият метод за плащане в международния бизнес. Чрез Еднообразните правила и обичаи, издадени от Международната търговска камара в гр. Париж, се уреждат свързаните с него въпроси и те са възприети от повечето финансовите институции по света с цел улесняване на търговията и намаляване на рисковете при вноса и износа на стоки и предос-

тавянето на услуги. Във вътрешното законодателство в България това е уредено в Търговския закон.

Предизвикателствата при прилагането на документарните акредитиви възникват освен поради тяхното разнообразие и поради наличието на ограничения при издаването и изпълнението им в някои държави. Освен това възможностите за извършването на електронни разплащания също допринесоха за нарастване на обема и скоростта на транзакциите в бизнеса.

Целта на статията е да се разгледат действащите еднообразни правила и нормативната рамка в България и да се анализират проблемите, пред които са изправени участниците, прилагащи документарни акредитиви в международна среда.

1. Законодателството по отношение на документарния акредитив

Възприетите форми на плащане в международната търговия са четири и включват авансов превод, открита сметка, документарен акредитив и документарно инкасо¹. В някои случаи търговските камари и министерствата на търговията² включват и консигнацията като възможност за извършване на разплащания между участниците в търговията.

Документарният акредитив се ползва в търговията много преди да бъдат формулирани юридическите правила за неговото прилагане. Според David Bischof³ историята на акредитива може да се проследи до 3000 г. пр. н. е., когато в Древен Вавилон и Египет са го ползвали като начин за разплащане между страните. По-късно акредитивът продължава да се ползва между участниците в търговската сделка с цел намаляване на разходите и повишаване на

¹ Повече за видовете плащания в търговията вж. Николова, И. *Финансиране на международната търговия*. София: Нов български университет, 2015, Тема 6, 184–215.

² Trade Finance Guide (US Department of Commerce, International Trade Administration). *Export.gov – Helping Business Export* [online]. 2012 [viewed August 2019]. Available from: <https://www.export.gov/TradeFinanceGuide>.

³ Bischof, D. Letters of credit (LCs): recognizing the value of simple trade instruments. The rich history of the LCs. *International Chamber of Commerce* [online]. 12.07.2016 [viewed August 2019]. Available from: <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/letters-of-credit-lcs-recognizing-the-value-of-simple-trade-instruments/>.

сигурността. Това се ползва вместо пренасянето на ценни метали и различни валути от една държава в друга заедно със стоките.

Когато доверието между страните по сделките намалява поради започналата Първа световна война, се намесват банките като гарант по разплащанията между страните. Едва след този период може да се говори за документарен акредитив, който наподобява настоящето разбиране на този метод за разплащане между страните. Според Reinhard Längerich⁴ обаче документарният акредитив възниква като формата, позната ни днес, в края на XVIII век, като с времето се включват повече детайли, и се развива след Първата световна война.

Трябва да се отбележи, че документарният акредитив между страните по търговската сделка без участието на банките в процеса на извършване на плащанията наподобява менителницата. И докато първоначално документираната форма на акредитива в историята вече не се прилага, то менителницата продължава се прилага на практика и е регламентирана и в българското законодателство⁵.

За възстановяване на доверието в областта на търговията, инвестициите, финансите и търговските отношения между засегнатите страни в периода след Първата световна война се създава Международната търговска камара (1919 г.) и първите правила, издадени от тази организация, са именно за документарните акредитиви (1933 г.). Оттогава са направени няколко редакции на тези правила, като актуалното издание е от 1 юли 2007 г. и е шестото поред издание (UCP 600)⁶.

Целта на тези правила е да се въведат единни указания за банките в света при изпълнение на плащанията с документарни акредитиви. Тяхното прилагане е доброволно, има препоръчителен, но не и задължителен характер за финансовите институции. Въпреки това тези еднообразни правила и обичаи обобщават и син-

⁴ Längerich, R. *Documentary credits in practice* (second edition). Copenhagen: Norda, 2009, 24–25.

⁵ Повече за менителница вж. *Търговски закон*. Глава тридесета – „Менителница“, чл. 455–534, в сила от 01.07.1991 г., отразена деноминацията от 05.07.1999 г., обн. ДВ, бр. 48 от 18 юни 1991 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 28 от 5 април 2019 г., доп. ДВ, бр. 33 от 19 април 2019 г.

⁶ *Еднообразни правила и обичаи за документарните акредитиви* (Брошура № 600 Е на Международната търговска камара, Париж). София: Българска търговско-промишлена палата, 2007, 12–95.

тезират практиката в международната търговия по отношение на разплащанията с акредитиви и са основен инструмент при тяхното изпълнение. Освен това с въвеждането им се възстановява и доверието между отделните участници в търговските и финансовите отношения в света.

Поради своя препоръчителен характер, за да бъдат приложими към конкретен документарен акредитив, трябва изрично да се посочи, че неговото изпълнение следва именно Еднообразните правила и обичаи за документарни акредитиви. Това е представено още в чл. 1 от Правилата на Международната търговска камара, за да се избегне евентуално противоречие с вътрешното законодателство на която и да е страна. Когато изрично е указано, че се следват тези правила, то те стават задължителни за страните, които участват при сключване и изпълнение на акредитива.

Въпреки препоръчителния характер на Еднообразните правила и обичаи за документарни акредитиви те се прилагат активно в практиката от финансовите институции и са предпочитани от износителите и вносителите в международната търговия.

Определението за акредитив е дадено в чл. 4 от Еднообразните правила, където са описани ангажиментите на банките и „Акредитивът по своето естество е операция, отделна от договора за продажба или друг договор, на който може да се основава“. Така ясно се определя, че в международната търговия след сключване на договора за покупко-продажба на стоки или предоставяне на услуги (търговски договор) се сключва договор за акредитив, който е отделен от него.

Предвид развитието на технологиите съществува и *допълнение към Еднообразните правила и обичаи за документарни акредитиви (eUCP 600)*⁷, които се отнасят за тяхното представяне по електронен път. Всъщност то допълва, но не противоречи на Еднообразните правила, като се уточняват конкретни дейности, свързани с електронното изпълнение на акредитивите.

Обикновено издаването на правила и предписания от страна на Международната търговска камара е съпроводено и от коментари или разяснения на работните групи, участвали в тяхното изготвяне. Еднообразните правила и обичаи за документарни акредитиви не

⁷ Пак там, 102–114 (*Допълнение към еднообразните правила и обичаи за документарните акредитиви при представяне по електронен път*).

правят изключение, като към тях има публикувана т.нар. банкова практика (от англ. ез. „International Standard Banking Practice“) ISBP 745⁸. В нея са представени насоки за практическото приложение на документарните акредитиви по света и в същото време са включени бланки и насоки за търговските документи, придружаващи изпълнението на акредитива. Това допринася за намаляване на пропуските и неточностите при изготвянето и приложението на отделните етапи от акредитива от всички участници в този процес.

Освен споменатите Еднообразни правила и обичаи и Допълнението към тях съществуват още три вида документи, които се прилагат в международната търговия и са свързани с документарните акредитиви:

– *Конвенция на ООН за гаранциите и стендбай акредитивите*⁹, като тя е ратифицирана от осем държави в света (Беларус, Еквадор, Ел Салвадор, Габон, Кувейт, Либерия, Панама, Тунис). САЩ са я подписали, но не е ратифицирана от тях, което не ги прави страна при нейното прилагане. Нейното ограничено ратифициране не я прави разпознаваема сред участниците в международната търговия, включително и в България.

– *Еднообразни правила на гаранциите при поискване (URDG 758)*¹⁰. Те се разглеждат в контекста на документарните акредитиви, които в някои свои разновидности могат да се ползват като гаранции, а не толкова като форма на плащане.

– *Международни практики за стендбай акредитивите (ISP 98)*¹¹, които се отнасят конкретно до един от видовете акредитиви. Наподобява гаранциите и се прилага именно в подобни случаи. Освен това, когато вътрешното законодателство не позволява издаването

⁸ *International Standard Banking Practice – ISBP 745*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 745E, 2013 Edition.

⁹ United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit (New York, 1995). Entry into force: 1 January 2000. *United Nations Commission on International Trade Law* [online]. [viewed August 2019]. Available from: https://uncitral.un.org/en/texts/payments/conventions/independent_guarantees.

¹⁰ *Uniform Rules for Demand Guarantees – URDG 758*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 758E, 2010 Edition.

¹¹ *The International Standby Practices – ISP98*. The Institute of International Banking Law & Practice: First published in this format in October 1998, reprinted in November 2010.

на гаранции по конкретна сделка, то тогава стендбай акредитивите са решението.

Въпросите, свързани с документарните акредитиви, не намират изрично място в европейското законодателство, а само отделните държави членки уреждат това в своите търговски закони и кодекси. Това се отнася и за България, където в Търговския закон¹², Раздел V на Част IV – „Търговски сделки“, се включват от чл. 435 до чл. 441 въпросите, свързани с документарния акредитив. В чл. 435 (1) акредитивът се определя като „едностранно писмено изявление на банка, с което тя се задължава да плати на посоченото в акредитива лице сумата по акредитива, ако то предаде на банката в срока по акредитива описаните в него документи и изпълни другите негови условия“.

Освен като форма на плащане, което е разбирането за акредитива в широк смисъл, както посочва О. Герджиков¹³, в тесен – това е една от сделките, когато издателят на акредитива поема задължение да плати на бенефициера. Освен това акредитивът поражда система от отношения, при която участващите страни сключват сделки помежду си: бенефициер, наредител, банката-издател (акредитивна банка) и авизираща банка.

Тази връзка между участниците в търговската сделка и акредитива е разпознаваема в държавите, които приемат Еднообразните правила и обичаи за документарните акредитиви. Различията възникват по отношение на наименованията на участниците в юридическата и икономическата практика. Така например в международната търговия бенефициерът е износител или продавач, или още бенефициент, наредителят е също вносител или купувач.

По отношение на правната рамка в България Търговският закон е водещ при прилагането на документарните акредитиви, включително в практиката на банките и останалите участници в международната търговия. Еднообразните правила и обичаи за документарните акредитиви, както и свързаните с тях документи

¹² *Търговски закон*, в сила от 01.07.1991 г., отразена деноминацията от 05.07.1999 г., обн. ДВ, бр. 48 от 18 юни 1991 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 28 от 5 април 2019 г., доп. ДВ, бр. 33 от 19 април 2019 г.

¹³ Герджиков, О. *Търговски сделки*. Трето прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2008, 266–267.

също се вземат предвид при оформянето на документите при международните търговски сделки.

2. Предизвикателства при прилагане на документарните акредитиви

Регламентирането на документарния акредитив в нормативните документи дава основата за неговото приложение в икономическата и юридическата практика. Като форма на плащане той подпомага дейността на участниците в международната търговия и предоставя по-висока сигурност при реализиране на сделките между тях. Освен това формулирането на ясни правила за сключването на договор за акредитив дава възможност на банките в различни части на света за съпоставимост на практиките и допускането на по-малко неточности и недоразумения при съпровождащите документи.

Еднообразните правила и обичаи за документарните акредитиви се прилагат в 175 държави и приблизителният обем годишно от различните видове акредитиви е около и над 1 трлн. щ. д. в света¹⁴. Но трябва да се направи уточнението, че съществуват държави, където тези правила не са приети, а имат свои, и в тези случаи засегнатите страни е необходимо по-задълбочено да познават вътрешното законодателство и практики.

Когато се представят данните за разплащанията и обемът на средствата при формите за плащане, е необходимо уточнението, че това е информация, предоставена от отделните банки и финансови институции на Международната търговска камара. Обикновено това са нейни членове и са включени като представители в отделни комисии и работни групи. Но в зависимост от броя институции, които са се включили в отделните проучвания, обобщената информация може да се различава.

Статистиката за акредитивите на Международната търговска камара ги разделя на два вида: експортни и импортни¹⁵, като те са част от на т.нар. търговски финанси (от англ. ез. „trade finance“), за-

¹⁴ UCP 600 and Letters of Credit: Trade Finance Global 2019 Guide. *Trade Finance Global* [online]. [viewed August 2019]. Available from: <https://www.tradefinanceglobal.com/letters-of-credit/ucp-600/>.

¹⁵ *ICC Trade Register Report 2018: Global Risks in Trade Finance*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 896 E. Printed in June 2019.

едно с гаранциите и финансиранятия в международната търговия. От настоящата година към тези четири категории на търговските финанси се включват финансиранятия на вземанията по търговските сделки.

Конкретно за 2017 г. общият обем на операциите в областта на търговските финанси е около 4,6 трлн. щ. д., като 60% от тях или 2,76 трлн. щ. д. са само от документарни и стендбай акредитиви. Останалите средства се разпределят за гаранциите и документарно инкасо. Данните са формирани на основата на получена информация от 251 банки от 91 държави¹⁶.

По отношение на отчитането на неплащанията данните се базират на информация от 25 водещи световни банки и финансови групи. Според тях акредитивите са с най-нисък дял от неплащане, който е между 0,03% и 0,07% от всички акредитиви. В сравнение, при гаранциите и финансиранятия в търговията този дял е съответно 0,19% и 0,25%. Така акредитивите се определят като най-надеждният инструмент на търговските финанси.

Въпреки състоянието на акредитивите днес и мястото, което заемат в търговските финанси, се наблюдава тенденция за намаляване на дела на документарните операции и увеличаване на разплащанията чрез открита сметка. Това е продиктувано не само от изискванията за документи при акредитива, но и от несигурността и протекционизма в международната търговия.

Така, предвид мястото на акредитивите в търговските финанси и развитието на процесите в международната икономика, могат да се формулират следните предизвикателства, които са свързани както с правната, така и с икономическата страна:

– Акредитивът е и форма на плащане, но и договор, който възниква на основата на търговска сделка. Когато се стигне до *спорове между страните по отделните клаузи в договора*, поради различията във вътрешното право и практики в една държава в сравнение с друга настъпват забавяния при плащанията. Това се отразява и върху търговските сделки;

– *Броят и обемът на документите*, придружаващи изпълнението на акредитива, водят до забавяне в реализиране на плащанията;

¹⁶ ICC Global Survey on Trade Finance – 2018 Global Trade: Securing Future Growth. International Chamber of Commerce, Tenth Annual Edition, 2018.

– *Дигитализацията на процесите* не улеснява отделните етапи при изпълнение на плащанията чрез акредитив, поради изискванията за предотвратяване на кредитния риск при банките. Освен това, макар и електронни, броят и обемът на документите остава. Възникването на спорове, поне на този етап, също остава като възможност, независимо от развитието на технологиите;

– При липсата на *клауза за арбитраж* се удължава времето за решаване на мястото за уреждане на възникнали други спорове. Тъй като акредитивите се прилагат във всички части на света, то и практиките и обичаите не са унифицирани и споровете се уреждат по различни процедури;

– Изпълнението на акредитива е обвързано с *кредитоспособността на платеца* и когато кредитният риск е висок, банката отказва неговото изпълнение. Това се случва и при липсата на достатъчно наличност на парични средства по сметката. Правилата за оценка на кредитния риск също са различни и в зависимост от тях настъпва забавяне в обявяване на решението на банката;

– Друг вид риск, който при акредитивите има съществено значение за неговото изпълнение, е *операционният*. Доста често при попълването на изискуемите документи се допускат грешки или неточности, за които след това са необходими време и средства да бъдат коригирани и отстранени.

Това са част от предизвикателствата пред приложението на акредитива като форма на плащане в търговията, като се наблюдава и увеличаване на разходите за неговото откриване и изпълнение. Така останалите недокументарни варианти за плащане, като открита сметка или авансов превод, стават по-привлекателни за участниците по търговската сделка.

По отношение модернизирването на търговските финанси има предложения за използване на финансовите технологии (D. Larson¹⁷), като блокчейн и „умни договори“ (smart contracts), с цел преодоляване на предизвикателствата при ползването на документарните акредитиви за разплащания между износителите и

¹⁷ Larson, D. Mitigating Risky Business: Modernising Letters of Credit with Blockchain, Smart Contracts and the Internet of Things. *Michigan State Law Review* [online], vol. 2018 (4), publication date 2019, 971 [viewed August 2019]. Available from: <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1225&context=lr>.

вносителите, и най-вече при управлението на документите и намаляването на времето за тяхното обработване.

Нормативното регулиране на дейностите, базирани на финансовите технологии, поне на този етап все още не е ясно дефинирано, а и банките и останалите финансови институции са внимателни при въвеждане на нови практики.

Изводи

Документарният акредитив към момента остава най-сигурната форма на плащане за участниците в търговската сделка, поради включването на банки в процеса на неговото изпълнение. Въпреки това трябва да се отчете нарастването на несигурността и рисковете в международната търговия, както и на увеличаването на протекционистичните мерки в отделни държави и региони.

Така очакванията са за намаляване на документарните разплащания, поради повечето документи и изискванията за оценка на кредитния риск, въпреки тяхната сигурност спрямо откритата сметка например. Развитието на технологиите и дигитализацията на дейностите от банките допринасят и за намаляване на разходите и времето за изпълнение на разплащанията между страните по търговските сделки.

Нормативната основа за акредитивите е достатъчна, за да се изпълняват този вид разплащания между участниците в отделните държави. Затрудненията са породени предимно от значителните различия във вътрешните процедури и правила на банките и финансовите институции в отделните части на света, и най-вече от недоброто познаване на практиките в партньорски държави. Със сигурност рисковете в международната търговия и дигитализацията на дейностите ще променят начина на изпълнение на разплащания между страните по търговските сделки. Правната рамка за акредитивите и останалите форми на плащане ще трябва да се актуализира след навлизане на нови правила в практиката на търговските финанси.

Библиография

1. Герджиков, О. *Търговски сделки*. Трето прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2008, 266–267.
2. *Еднообразни правила и обичаи за документарните акредитиви* (Брошура № 600 Е на Международната търговска камара, Париж). София: Българска търговско-промишлена палата, 2007. [Пак там, 102–114: Допълнение към еднообразните правила и обичаи за документарните акредитиви при представяне по електронен път].
3. Николова, И. *Финансиране на международната търговия*. София: Нов български университет, 2015, Тема 6, 184–215.
4. *Търговски закон*, в сила от 01.07.1991 г., отразена деноминацията от 05.07.1999 г., обн. ДВ., бр. 48 от 18 юни 1991 г., последно изм. и доп. ДВ., бр. 28 от 5 април 2019 г., доп. ДВ., бр. 33 от 19 април 2019 г.
5. Bischof, D. Letters of credit (LCs): recognizing the value of simple trade instruments. The rich history of the LCs. *International Chamber of Commerce* [online]. 12.07.2016 [viewed August 2019]. Available from: <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/letters-of-credit-lcs-recognizing-the-value-of-simple-trade-instruments/>.
6. *ICC Global Survey on Trade Finance – 2018 Global Trade: Securing Future Growth*. International Chamber of Commerce, Tenth Annual Edition, 2018.
7. *ICC Trade Register Report 2018: Global Risks in Trade Finance*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 896 E. Printed in June 2019.
8. *International Standard Banking Practice – ISBP 745*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 745E, 2013 Edition.
9. Längerich, R. *Documentary credits in practice* (second edition). Copenhagen: Nordea, 2009, 24–25.
10. Larson, D. Mitigating Risky Business: Modernising Letters of Credit with Blockchain, Smart Contracts and the Internet of Things. *Michigan State Law Review* [online], vol. 2018 (4), publication date 2019, 971 [viewed August 2019]. Available from: <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1225&context=lr>.

11. *The International Standby Practices – ISP98*. The Institute of International Banking Law & Practice: First published in this format in October 1998, reprinted in November 2010.
12. Trade Finance Guide (US Department of Commerce, International Trade Administration). *Export.gov – Helping Bussiness Export* [online]. 2012 [viewed August 2019]. Available from: <https://www.export.gov/TradeFinanceGuide>.
13. UCP 600 and Letters of Credit: Trade Finance Global 2019 Guide. *Trade Finance Global* [online]. [viewed August 2019]. Available from: <https://www.tradefinanceglobal.com/letters-of-credit/ucp-600/>.
14. *Uniform Rules for Demand Guarantees – URDG 758*. International Chamber of Commerce, ICC Publication No. 758E, 2010 Edition.
15. United Nations Convention on Independent Guarantees and Standby Letters of Credit (New York, 1995). Entry into force: 1 January 2000. *United Nations Commission on International Trade Law* [online]. [viewed August 2019]. Available from: https://uncitral.un.org/en/texts/payments/conventions/independent_guarantees.

НАМЕСА НА ДЪРЖАВАТА В СТОПАНСКИЯ ЖИВОТ

Гинка Симеонова

Резюме: Пазарната икономика, основана на принципите на свободната и лоялна конкуренция без намеса от държавата, би следвало достатъчно добре да балансира пазара и ефективно да разпределя ресурсите в търсене на задоволяване на потребностите на обществото, наред със запазване на социалната справедливост и равнопоставеност, гарантирани посредством изградените правни системи. Но в определени моменти икономическите и социалните цикли на развитие на дадено общество доказват, че без оправдана, необходима и навременна намеса на държавата в стопанския живот пазарните сили не биха могли да се правят сами. Държавната намеса се явява ключов фактор за излизане от кризата в световен мащаб и ако е добре балансиран механизъм, основан на върховенство на правото и принципите на правовата държава, именно тази намеса може не само да се справи с последствията, но и да открие причините, да постави правни и икономически рамки, които да служат за гаранция в бъдеще.

Ключови думи: намеса на държавата в икономиката, регулаторни режими, данъчно облагане

STATE INTERFERENCE IN ECONOMIC LIFE

Guinka Simeonova

Abstract: Market economy based on the principles of free and fair competition without State interference should adequately balance the market and effectively allocate resources in search of meeting the needs of society, together with preserving social fairness and equality, guaranteed through the built legal systems. But at certain times the economic and social development cycles of a society prove that without justified, necessary and timely intervention of the State in the economic life, market forces could not be made on their own. State intervention is a key factor to emerge from the global crisis, and if a well-balanced mechanism based on the rule of law and the rule of law, it is precisely this intervention can not only deal with the consequences, but also to find the reasons, to put legal and economic frameworks to serve as a guarantee in the future.

Keywords: State interference in the economy, regulatory regimes, taxation

Намесата на държавата в стопанския живот неведнъж е поставяла въпроса кой подход е по-оправдан – автоматизмът на пазарната саморегулация или регулаторен механизъм с намеса от страна на държавата, базиран на частични или строги държавни регулации. Пазарната икономика, основана на принципите на свободната и лоялна конкуренция без намеса от държавата, би следвало достатъчно добре да балансира пазара и ефективно да разпределя ресурсите в търсене на задоволяване на потребностите на обществото, наред

със запазване на социалната справедливост и равнопоставеност, гарантирани посредством изградените правни системи¹.

Обикновено спорът за намесата на държавата в икономиката се разгаря в периоди на социално-икономически кризи и проверка на ефективността на пазарните взаимоотношения. Последната подобна криза от 2008 г. отново повдигна дебата необходимо ли е държавата да се намесва в саморегулиращия се пазар в защита на социума от изкривяванията в същия този пазар, или трябва да стои настрана в очакване пазарните механизми сами да поправят собствените си изкривявания. Когато пазарът показва липса на собствени възможности за противодействие на негативните си ефекти върху обществото, косвеното държавно регулиране е необходима и оправдана, от гледна точка на целта си, намеса в стопанските отношения². В контекста на световната финансова и икономическа криза отпреди няколко години на правителствата се наложи да признаят, че саморегулиращите се отношения на основата на свободната конкуренция и пазара трудно ще намерят изход сами. По този начин се оказва, че държавната намеса се явява ключов фактор за излизане от кризата в световен мащаб и ако е добре балансиран механизъм, основан на върховенство на правото³ и принципите на правовата държава, именно тази намеса може не само да се справи с последствията, но и да открие причините, да постави правни и икономически рамки, които да служат за гаранция в бъдеще. С други думи, държавната намеса в икономиката се явява обективна потребност, която да отговори на промените, които неминуемо настъпват в процеса на развитие, във взаимовръзките между управляваната и управляващата я система. Колкото по-адекватна е една управляваща система към нейния обект, толкова по-успешно е развитието му. Друг е въпросът, че намесата на държавата в икономиката в определени кризисни моменти следва да се схваща и като задължение на самата държава в контекста на защитатата на

¹ За правовата държава и конкуренцията вж. по-подробно у Михайлова, Е. *Парламентаризъм и правова държава в България*. София: Нов български университет, 2012, 22–24.

² Господинов, Н. Икономическа необходимост от съвременната държава. *Referati.org* [онлайн]. [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <http://www.referati.org/ikonomicheska-neobhodimost-ot-syvremennata-dyrjava/23754/ref>.

³ Вж. по-подробно у Топчийска, Д. *Върховенство на правото. Теоретични аспекти*. София: Авангард Прима, 2016, 71–74.

гражданите ѝ от негативните последици на икономическия цикъл на пазарите⁴.

Въпросът, който възниква, е какви са инструментите, чрез които това да се осъществи, без държавната намеса да се превърне в свръхрегулация, която застрашава свободната и лоялна конкуренция, свободата на движение на хора, стоки, услуги и капитали, все принципи, върху които е изградена идеята за вътрешния пазар в ЕС като саморегулиращ се механизъм без нарочно създадени национални или съюзни ограничения.

Причините за намесата на държавата в стопанския живот могат да бъдат оправдани, когато те са насочени към балансиране на неравенството в обществото посредством осигуряване спазването на общоприети стандарти, които да гарантират достатъчна икономическа стабилност и социална сигурност за членовете на обществото. Намесата на държавата би могла да бъде пряка, когато тя сама се явява производител и предлагащ стоки и услуги, и опосредена – чрез използване на регулаторни режими, данъчна система, държавно подпомагане, изпълнявайки по този начин своята икономическа функция, изразяваща се в задължението да създаде необходимите пазарни условия за ефективно разпределение на благата, иницирайки по този начин по-бърз икономически растеж, а оттам и социална сигурност за своите граждани⁵.

⁴ Водещият германски икономист и управляващ директор на Sentix GmbH Манфред Хюбнер в свое интервю, анализиращо състоянието на европейската икономика в момента, отбелязва, че: „Икономическият цикъл е нещо много обичайно, много нормално. Така че не трябва да се изненадваме, че след осем, десет години на ръст на икономиката цикълът приключва с някакъв вид корекция. Но проблемът в момента е, че политиките, хората, които вземат икономически решения, са неподготвени за тази ситуация, защото през последните десет години разчитаха на централните банки и сега вдигат ръце, чакайки централните банки да ги спасят. (...) инвеститорите очакват пазарите или икономиката вече да са в рецесия. И най-големият проблем в настоящата ситуация е, че инвеститорите, поне на фондовите борси, не са много добре подготвени за дълбока рецесия. Те вярват, че централните банки ще направят достатъчно, за да предотвратят по-сериозна икономическа криза и че финансовите институции имат възможностите за такива действия“. Вж. целия анализ: Киров, Н. Идва криза, водещ германски икономист: Рецесията е неизбежна. *Vesti.bg* [онлайн]. 08.10.2019 [прегледан на 05.12.2019]. Достъпен на: <https://www.vesti.bg/sviat/idva-kriza-vodesht-ikonomet-recesiata-e-neizbezhna-6100590>.

⁵ Причини за намеса на държавата в икономиката. *Dokumentite.com* [онлайн].

Съгласно чл. 19, ал. 1 от Конституцията на Република България икономиката на държавата се основава на свободната стопанска инициатива, а с оглед правилото, регламентирано в ал. 2, законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотреби с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя, които разпоредби препятстват възможностите за неравно третиране на стопанските субекти, изразяващо се в ограничаване например на кръга от лица, имащи право да извършват определена стопанска дейност.

Намесата на държавата в стопанския живот най-често се случва посредством въведени от нея регулаторни механизми, като регулирането следва да бъде схващано като определена степен на въздействие от страна на субекта, притежаващ империум, спрямо даден обект, върху когото се очаква това въздействие да окаже влияние в посока постигане на определен предварително целен резултат, резултат, в полза на който изначално е създаден регулаторният механизъм. В държави с демократично управление подобни регулации се създават въз основа на нормативен акт, въплътени са в правни норми. В чл. 1, ал. 2 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност (ЗОАРАКСД) е определена целта на нормативния акт, а именно да улесни и насърчи извършването на стопанската дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление. Видно от разпоредбата, могат да се отграничат няколко основни идеи, върху които е създадена регулацията. На първо място са определени органите, които могат да осъществяват чрез действията си намеса в стопанския живот – това са държавните органи и органите на местното самоуправление, а самото административно регулиране представлява установяване на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез упражняване на административен контрол (чл. 1, ал. 3 от ЗОАРАКСД). На второ място, постигането на целта на административното регулиране не може да е абсолютна от

гледна точка на правомощията на компетентните органи, а следва да се простира до „оправдани граници“, които граници се простират до защитата на общественозначими цели, т.е. до защитими с оглед общественения интерес ценности. Още със самото заглавие на закона (използвано е понятието „ограничаване“) е въведена идеята, че административното регулиране не следва да бъде пречка в развитието на стопанските дейности не само за икономическите оператори, но и за потребителите на съответните стоки и услуги⁶. На трето място, компетентните органи постигат заложената цел както посредством предварително установени регистрационни, лицензионни, разрешителни режими, така и чрез последващ контрол за спазването им и за нарушение на нормативните изисквания, като при последното са овластени да налагат и съответните санкции за неправомерно поведение. Съгласно чл. 3, ал. 3 от ЗОАРАКСД при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона⁷.

По този начин се повишава, чрез правни средства, ефективността на законосъобразно поведение на стопанските субекти, гарантиращи основни ценности като справедливост, равнопоставеност и сигурност. Законът въвежда посредством правни норми общата рамка на регулирането на стопанската дейност от страна на държавата, като определя основните видове регулаторни режими и общата рамка на административния контрол. Съгласно чл. 2 от същия закон компетентните органи осъществяват административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност

⁶ Например с едно от многобройните предложения за изменение на ЗОАРАКСД, в изпълнение на основния приоритет, изведен в Програмата за управление на правителството на Република България за периода 2017–2020 г., а именно намаляването на административната тежест за бизнеса и гражданите, се цели забрана за наличието на изискване за представяне на свидетелство за съдимост, установено в подзаконови актове. Чрез промяната се установява принципът на служебно събиране на информация относно съдебния статус на физическите лица (чл. 5, ал. 4). Вж. Проект на Закон за допълнение на Закона за административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност. *Портал за обществени консултации* [онлайн]. 4.08.2017 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <http://strategy.bg/PublicConsultations/View.aspx?lang=bg-BG&Id=2857>.

⁷ Вж. напр. Решение № 263 от 24.11.2016 г. по адм. д. № 428/2016 г. на Административен съд – Хасково.

с цел защита на области, с които законодателят свързва защитата на основни права на гражданите и на основни общи ценности, които държавата като управленски механизъм е призвана изначално и непрестанно да брани. Такива, изчерпателно изброени в закона, обекти на защита са, на първо място, националната сигурност и общественият ред в Република България, както и на изключителни и суверенни права на държавата по смисъла на чл. 18, ал. 1–4 от Конституцията на Република България; на второ място – личните и имуществените права на гражданите и юридическите лица; и на трето място – околната среда. Доколкото на правото на свободна икономическа дейност не може да му бъде придаден абсолютен характер и целта на закона е свеждане на административното регулиране и административния контрол до обществено оправдани граници, на практика това означава, че тези правоотношения подлежат на регулация. Въз основа на разпоредбата на чл. 21, ал. 1, т. 13, във вр. с ал. 2 от ЗМСМА и във вр. с чл. 4, ал. 2 и 3 и чл. 3, ал. 3 от ЗОАРАКСД, законът например дава възможност за делегация на правомощия на общинските съвети, чрез издаването на правилници и наредби, да определят изискванията, необходими за започването и осъществяването на дадена стопанска дейност в кръга на териториалната компетентност на общинските съвети⁸.

Подобна е идеята, заложена и в новоприетия Закон за публичните предприятия (ЗПП), който си поставя за цел не само да обобщи и уеднакви уредбата на управлението на държавното или общинското участие в търговски дружества, но и да ограничи сферите на функциониране на последните, като това ще бъде допустимо именно в защита на особено важни и значими икономически и социални цели, обществени услуги, при използване на обществени ресурси – публична държавна собственост, във вид на инфраструктура и стратегически обекти. От друга страна, чрез приемането на ЗПП се създават условия за устойчивото развитие на публичните предприятия, „планиране на инвестиционни разходи от собствени приходи и конкурентно развитие в условията на обществено доверие и контрол“, гарантира се „прозрачността на взаимоотношенията на държавата/общините/публичноправните организации с тези стопански субекти, включително по контрол и спазване на изис-

⁸ Вж. Решение № 429 от 08.11.2017 г. по адм. д. № 675/2017 г. на Административен съд – Велико Търново.

кванията на Европейския съюз (ЕС) за непредоставяне на държавна помощ“ и се създава нормативна уредба, която „задължава публичните предприятия да прилагат в много по-голяма степен и не формално критериите за икономическо поведение, отчетност, контрол и прозрачност, разработени в документите на Европейския съюз (ЕС) и Организацията за икономическо сътрудничество и развитие (ОИСР)“⁹. В глава втора на ЗПП законодателят въвежда причината за създаването на подобни субекти, посредством принципи, които се явяват ръководни начала и върху които се организира упражняването на държавната собственост върху публични предприятия, като установява, че публичните предприятия са юридически лица, които се създават и управляват в интерес на гражданите и обществото с цел постигане на максимална стойност за обществото чрез ефективно разпределение на ресурсите, но това се осъществява само при наличие на необходимост от намеса от страна на държавата. Причините, които се вменяват и като цели за постигане чрез тези субекти, са изброени изчерпателно в ЗПП и включват: на първо място, елиминиране на съществуващи пазарни дефекти, на второ място, предоставяне на стоки или услуги от стратегическо значение или такива, свързани с националната сигурност или развитие, и на трето място – управление на стратегическо за държавата имущество. Независимо от така формулираните цели с оглед общественозначими блага, ЗПП изрично забранява различното третиране на дейността на публичните предприятия – съгласно чл. 6 от ЗПП стопанската дейност на публичните предприятия се извършва при равни условия с другите икономически оператори и не се допускат злоупотреби с монополно или господстващо положение или нелоялна конкуренция.

На следващо място, например в Предложение за резолюция на Европейския парламент относно годишния доклад относно политиката на ЕС в областта на конкуренцията¹⁰ се акцентира върху

⁹ Закон за публичните предприятия. *Портал за обществени консултации* [онлайн]. 2.07.2014 [прегледан на 12.10.2019]. Достъпен на: <http://www.strategy.bg/PublicConsultations/View.aspx?Id=1335>.

¹⁰ Доклад относно годишния доклад относно политиката на ЕС в областта на конкуренцията (2016/2100(INI)). *Европейски парламент* [онлайн]. 12.1.2017 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0001_BG.html.

факта, че „свободното движение на капитали, услуги, стоки и хора са четирите свободи на единния пазар и че тяхното спазване е от ключово значение за доближаването на ЕС до неговите граждани“; подчертава се, „че без ефективна политика на ЕС в областта на конкуренцията вътрешният пазар не може да разгърне пълния си потенциал“ и „приветства използването от Комисията (ЕК) на различните инструменти, с които разполага, по-специално контрола върху сливанията, борбата срещу злоупотребата с господстващо положение и антиконкурентните практики, борбата с картелите, контрола на държавните помощи, координацията с националните органи, и, когато е приложимо, с регионалните органи за защита на конкуренцията, и секторните разследвания“. Очевидно е, че въпросът за намесата на държавата в стопанския живот чрез правни механизми се явява предварително създадена рамка на дължимо поведение, което адресатите на този правен ред са задължени да спазват, за да съобразят икономическото си поведение на пазара със законосъобразния изискуем минимум от регулаторни интервенции. Още повече, регулациите от строго национални се превръщат в такива, валидни както за всички държави членки на ЕС, така и извън него¹¹.

¹¹ По-нататък в споменатото предложение за резолюция на ЕП откриваме: „Комисията е поела ангажимент за открит и конструктивен обмен на информация по въпросите в областта на конкуренцията в световен мащаб; приветства постигнатия напредък по отношение на разпоредбите относно конкуренцията в споразуменията за свободна търговия (ССТ), но също така настоятелно призовава Комисията да продължи работата си за включване на разпоредби относно конкуренцията и държавната помощ в преговорите по всички споразумения за свободна търговия; (...) лоялната конкуренция в областта на търговията, услугите и инвестициите има положително въздействие върху социалното и икономическото развитие на ЕС и на търговските партньори на ЕС; призовава Комисията и Съвета да приключат бързо своята работа по модернизирането на механизмите за търговска защита, които са необходими за осигуряване на лоялна конкуренция на пазара в ЕС, и счита, че търговските споразумения следва да обръщат систематично внимание на нелоялните търговски практики на трети държави; (...) призовава Комисията към сътрудничество с търговските партньори с цел гарантиране, че техните пазари са отворени в по-голяма степен за дружествата от ЕС, по-специално в областта на енергетиката, транспорта, телекомуникациите, обществените поръчки и услугите, включително услугите, извършвани в рамките на упражняването на регулирани професии; призовава Комисията да включи амбициозни разпоредби относно конкуренцията във всички търговски споразумения и ефективно да наблюдава дали тези разпоредби се прилагат подобаващо

С други думи, саморегулиращият се пазар, без намеса от страна на държавата, не е в състояние в определени моменти да гарантира благосъстоянието на обществото и е необходимо обединяване на усилията в тази посока с държавни механизми, за да се запази балансът между свободната конкуренция и социалната сигурност и стабилност, която тази държава е призвана да брани. От друга страна, може да се представят и разсъждения във връзка с ролята на държавите в процеса на установяване на идентични модели за управление на икономиката в световен мащаб чрез концепцията за намесата на държавата в стопанския живот. Общовалидните регулаторни механизми, създадени от държавите, предначертават единственото законосъобразно поведение на основните икономически субекти на пазара, като по този начин постигат двояка цел: от една страна, насочват тези участници към определено, желано от държавата поведение, а от друга – контролират развиващите се стопански взаимоотношения, коригирайки и моделирайки ги по начин, по който те да не възпрепятстват нормалния ход на взаимодействие между управленски процес и икономическо развитие. Подобни идеи, считам, стоят и в основата на статиите на проф. Торбов „Държавата като регулатор на цените (примерът с Държавната тухларна фабрика)“ и „Благосъстояние на народа – благосъстояние на държавата“.

В статията си „Държавата като регулатор на цените (примерът с Държавната тухларна фабрика)“ проф. Торбов анализира определен житейски проблем по онова време, но покрай наглед изолирания пример с цените на тухлите достига до обобщения, валидни и днес. Изложението започва с тезата, че „особената структура на монополите“ е пряко свързана със задължението на държавата за „вмешателство“ при подобни случаи, и се защитава идеята, че именно навременната намеса на държавата ще попречи на монополите да „диктуват цените“. Икономическите субекти на даден пазар в даден момент биха се изкушили да създават договорки помежду си, като по този начин принуждават потребителя да акумулира средства към тях без реалната възможност да се възползва от предимствата на конкурентния пазар като по-ниски цени и по-високо качество. Ан-

от страните по договора по отношение на всички правила, включително за държавната помощ, и по отношение на всички икономически субекти, включително държавните предприятия“.

тимонополното законодателство днес преследва именно защитата на гражданите от подобни изкривявания на пазара – „съществува с единствената цел да „предпазва“ фирмите от някакви негативни влияния, като изкуствено покачване на цени или забавяне на технологични промени. Тоест това е т.нар. разумна причина за защита на „публичния интерес“¹². Изводът, който прави проф. Торбов в гореспоменатата статия, напълно припокрива така изяснената цел на антимонополните нормативни ограничения: „...вмешателството на държавата е всякога необходимо, когато частните производители, гласно или негласно, се организират, за да монополизират пазара“, теза, която проф. Торбов доказва посредством икономически данни, анализирани в статията.

В съвременните условия на развитие на държавата и правовия ред в условията на свободна и лоялна конкуренция и неприкосновена частна собственост по-скоро се поставя въпросът не дали, а доколко е оправдано държавата да се намесва в стопанския живот, като последното следва да се осъществява посредством административни регулации, които се усъвършенстват непрестанно, тъй като държавата, като един от участниците в пазарните отношения, по силата на своя империум би могла да оказва влияние върху пазарните отношения, като стимулира или стопира определени производства и/или предприятия, използвайки например силата на въведени от нея например лицензионни режими, мита или данъци. Намеса на държавата в стопанския живот безспорно има и въпросът е не дали, а до каква граница следва да се простира тази намеса при взаимодействието на различните механизми, взаимодействие „на две системи – пазарен механизъм и конкуренция и държавата със своите институции. Следователно взаимодействието на двете системи намира израз в разнообразните функции на държавата, която е в крайна сметка фундаментален регулатор на обществените и стопански отношения.“¹³

¹² Методиев, М. Икономически поглед върху антимонополното законодателство. *Институт за пазарна икономика* [онлайн]. 28.09.2007 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <https://ime.bg/bg/articles/ikonomicheski-pogled-wyrhu-antimonopolno-zakonodatelstwo/>.

¹³ Цонков, Н. Повече или по-малко държава в икономиката? *Money.bg* [онлайн]. 26.07.2010 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <https://money.bg/archive/poveche-ili-po-malko-darzhava-v-ikonomikata.html>.

Въпросът дали държавата може да оказва влияние върху пазара чрез фискални и монетарни мерки, за да намали негативните ефекти от социално-икономическите кризи, стои в основата и на кейнсианската икономика, базирана на идеите на Дж. Кейнс, който през 30-те години на XX век оспорва стария постулат на неокласическата икономика, че „свободните пазари автоматично ще осигурят пълна работна заетост, ако работниците са гъвкави в своите искания за заплати“, и обосновава възможността на правителствата да регулират бизнес циклите, в т.ч. и кризите с фискална политика¹⁴. Идеите на Кейнс се възразждат основно в моменти на криза, като най-вероятно на повечето от нас са известни неговите думи, написани през март 1933 г., цитирани от „Файненшъл таймс“: „Достигнали сме критична точка. Ясно можем да видим пропастта, към която води сегашния ни път“. „Ако правителствата не предприемат нужните действия, трябва да очакваме прогресивен разпад на съществуващата структура на договорни отношения и инструменти на задължнялост, съпроводен от пълна загуба на доверие в ортодоксалното лидерство във финансите и правителство, „резултатът от което не можем да прогнозираме“, продължава Кейнс¹⁵. По време на Втората световна война Кейнс си поставя въпроси как ще бъде устроена световната финансова система след войната, а впоследствие се заражда идеята и за създаване на система за регулиране на валутните курсове, която да се съчетава с принципа за тяхната стабилност в дългосрочен план, в резултат на което той участва в учредяването на Международния валутен фонд през 1946 г. Най-големият съвременен защитник на идеите на Кейнс в последните години е бившият американски президент Барак Обама. На другата страна в разсъжденията си е Фридрих Хайек, според когото идеите

¹⁴ Джон Мейнард Кейнс: Най-влиятелния икономист на 20 век. „Идеите оформят хода на историята“. *Magnifisonz* [онлайн]. 16.04.2018 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <https://magnifisonz.com/2018/04/16/%D0%B4%D0%B6%D0%BE%D0%BD-%D0%BC%D0%B5%D0%B9%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%B4-%D0%BA%D0%B5%D0%B9%D0%BD%D1%81-%D0%BD%D0%B0%D0%B9-%D0%B2%D0%BB%D0%B8%D1%8F%D1%82%D0%B5%D0%BB%D0%BD%D0%B8%D1%8F-%D0%B8%D0%BA%D0%BE/>.

¹⁵ Тръгне ли каруцата към пропаст, всички стават кейнсианци. *Webcafe* [онлайн]. 12.11.2011, обновена 15.11.2011 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: https://www.webcafe.bg/id_804984519_Tragne_li_karutsata_kam_propast_vsichki_stavat_keynsiantsi_

на Кейнс, че пазарната икономика може да съществува единствено ако обществото чрез повишения си жизнен стандарт я подкрепи, са абсолютно несъстоятелни. Друг критик на идеите на Кейнс е английският философ Хърбърт Спенсър, който отхвърля теорията на Кейнс за необходимата намеса на държавата в икономиката много преди последният дори да се е родил. Във връзка с намесата на държавата в регулирането на парите, което поведение Спенсър смята за зло, той казва: „Хартиени ноти се издават без ограничение, а след това идва обезценяването, което е на практика допълнително данъчно бреме, наложено без съгласие на мнозинството – данъчно бреме, което ако беше наложено пряко, щеше да накара хората да разберат екстравагантността на националните разходи и да заклеймят войната, която ги прави необходими“, а разсъждавайки за регулираната от държавата икономическа среда, изтъква, че „...и търговия, която не дойде при нас естествено, не е печеливша, а точно обратното“¹⁶.

В гореспоменатата статия проф. Торбов прави подобен анализ, като логически извежда чрез коментар на конкретния пример и една много съществена функция на държавата, която тя изпълнява посредством намесата си в стопанския живот и която далеч надхвърля въпроса с цените на стоките и услугите, а именно функцията на държавата да подобрява стандарта на живот на гражданите си, осигурявайки им все по-отбрано задоволяване на техните ежедневни потребности. „Покрай ролята си да бъде регулатор на пазара на тухлите в София, тя (държавата) изиграва и една друга роля: да принуди частните производители да подобрят качеството на собственото си производство“, анализира проф. Торбов, навеждайки на разсъждения в контекста на желанието на отделните членове на обществото не само да притежават и използват определен продукт на определена приемлива цена, но и да се ползват от този продукт в най-висока степен на неговото качество, т.е. стремежът към проява на качеството на продукт/услуга във висша степен би оправдал и евентуално по-високата му цена, стига тя да отговаря на завишените изисквания на потребителя.

Намесата на държавата в стопанския живот би могла да се случи и посредством осъществяваната от държавата фискална

¹⁶ Георгиев, Г. Хърбърт Спенсър срещу Дж. М. Кейнс и колонизацията. *Freedom.bg* [онлайн]. 7.04.2018 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: <http://www.freedom.bg/2018/herbert-spencer-vs-jm-kaynes-kolonizaciata/>.

(данъчна) политика, разбираана винаги като част от държавната политика изобщо, представляваща съвкупност от действия, „които държавата осъществява в областта на данъчното облагане или като използва данъците за постигане и решаване на определени фискални, социално-икономически и други цели и задачи“¹⁷. Данъчният суверенитет на държавата стои в основата на правото и задължението на законодателния орган в България да установява данъци, определени по вид, основание и размер на данъците. От друга страна, правилно устроената и добре балансирана държавна данъчна политика може да оказва пряко влияние върху развитието на икономическото поведение на всички участници в полето на пазарното стопанство. Когато държавата увеличи данъците, гражданите ще загубят покупателната си способност, от една страна, ще намалят спестяванията си, което директно ще се отрази на стокооборота, а от друга страна – самите те ще загубят инициативността да започнат ново бизнес начинание и умишлено ще намалят (или укрият) приходоизточниците си, за да не изземва държавата под формата на данъци прекалено голям дял от собствения им доход. По този начин се намалява както потреблението, така и растежът на националния продукт¹⁸. Това е и именно темата на статията на проф. Торбов „Благосъстояние на народа – благосъстояние на държавата“, в която той нарича идеята за намаляване на данъците, за да се увеличат постъпленията в държавата, „парадоксално“ предложение, но само „на пръв поглед“, и дава пример със Стария Китай в подкрепа на тезата, че намаляването на данъците ще доведе до развитие на икономическия живот посредством увеличен оборот, а оттам и до цялостно подобряване на благосъстоянието на обществото¹⁹. А кога-

¹⁷ Стоянов, В. *Данъци и данъчно облагане. Теория и практика*. София: Галик, 2000, гл. III, 288; 60.

¹⁸ Държавно регулиране на икономиката и методи за осъществяването му. *Капитал* [онлайн]. 14.08.1995 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: https://www.capital.bg/politika_i_ikonomika/1995/08/14/1079987_durjavno_regulirane_na_ikonomikata_i_metodi_z/.

¹⁹ „Причината за това е, че освен аритметичния ефект намалението на един данък има и икономически ефект, който действа в обратната посока. Взаимодействието между двата ефекта става известно като крива на Лафер – на името на Артър Лафер, който според историята през 1974 г. скицира тази крива на една салфетка в ресторант във Вашингтон. Ако данъчната ставка е нула, приходите от съответния данък ще бъдат нулеви. Ако данъчната ставка обаче е 100%, приходите отново ще са нулеви, защото, когато държавата прибира 100% от всеки доход, никой няма да

то всеки един член на социума е достатъчно осигурен икономически и защитен социално, цялото това общество ще подобри съвкупното си състояние, което ще доведе до възход и на самата държава като организационен и правен механизъм на социално-икономическия живот на своите членове. Данъчното облагане заема централна роля в процеса на постигането на справедливо общество и силна икономика, като би могло да се ползва от държавите за стимулиране на общественото желаните и полезни икономически области и да възпрепятства тези, които не са полезни или водят до различен по вид неравенства и липса на справедливост у отделните членове на обществото. В този смисъл и Европейската комисия отбелязва, че ключовите характеристики, които трябва да бъдат взети предвид при оценката на справедливостта и ефективността на една данъчна система, са степента, в която тя насърчава инвестициите, подкрепя създаването на работни места и заетостта, коригира неравенствата и постига високи равнища на спазване на закона²⁰.

В определени моменти саморегулиращите се сили на пазарната икономика не са в състояние сами да обезпечат постигането на определени цели на стопанското развитие на държавите, отраслите и на отделните субекти. Намесата на държавата в икономическия живот се случва, за да стимулира икономическото развитие, да подпомогне икономическите оператори и отделните граждани в състояния на социално-икономически трудности и/или да подпомогне и регулира важни за държавата или обществото отрасли, за да се защитят както националните производства, така и да се съблюдават европейските или международните норми и стандарти в областта на икономиката²¹.

Наличието на множество фактори могат да обосноват намесата на държавата в стопанската дейност, но във всички случаи това вмешателство ще бъде оправдано единствено ако спомага за

има стимул да работи. Когато никой не работи, няма доход, който да се обложи“ (Ангелов, Г. Лафер за кривата на Лафер. *Капитал* [онлайн]. 26.01.2007 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: https://www.capital.bg/politika_i_ikonomika/bulgaria/2007/01/26/307415_lafer_zh_krivata_na_lafer/).

²⁰ Европейски семестър: тематичен информационен документ. Данъчно облагане. *European Commission* [онлайн]. 28.9.2017 [прегледан на 05.05.2019]. Достъпен на: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/file_import/european-semester-thematic-factsheet_taxation_bg_0.pdf.

²¹ Цонков, Н., *цит.* съч.

преодоляване на икономически и социални неравенства, за посрещане на предизвикателствата, които пазарните сили създават, и най-вече ако тази намеса е насочена към задоволяване и защита на потребностите както на отделните членове на обществото, така и на обществото в неговата цялост, защото „единственият източник за достатъчни държавни приходи е общото благосъстояние на народа“²².

²² Торбов, Ц. Благосъстояние на народа – благосъстояние на държавата. В: Торбов, Ц. *За правото, обществото и философията. Юбилеен сборник, посветен на 120-годишнината от рождението на проф. д-р Цеко Торбов*. Съст. и научна редакция Е. Михайлова, Я. Захариев, Д. Топчийска. София: НБУ, 2019, 104.

POTESTAS ET AUCTORITAS – ЗА ВЛАСТТА В УЧЕНИЯТА ЗА ПРАВОТО И ДЪРЖАВАТА НА ЦЕКО ТОРБОВ*

Симеон Гройсман

Резюме: Настоящата статия анализира отношението между фактическа и нормативна власт през призмата на концептуалния анализ на традиционни за теорията и философията на правото понятия като „власт“, „авторитет“ и „сила“. След исторически и езиков анализ на латинските корени на понятията *potestas* и *auctoritas*, както и на последвалата средновековна и модерна рецепция, се обосновава невъзможността на български език понятието „авторитет“ да се използва за обозначаване на идеята за нормативната власт.

В заключителните две части на текста е представена теорията за държавата на водещия български кантиански философ на правото Цеко Торбов (1899–1987) въз основа на един по-рядко анализиран негов труд, представляващ лекции по общо учение за държавата, съставени през 1947 г. Торбов успява да създаде демократична обща теория на държавата, според която нейната власт има обвързващ характер единствено на основата на общото съгласие, а актовете, които не се ползват с подобна подкрепа, имат произволен, „неюридически“ характер. Торбов разграничава авторитета на държавата

* Настоящата публикация е подготвена с финансовата подкрепа на Националната програма „Млади учени и постдокторанти“ на Министерството на образованието и науката, за което авторът изразява своята признателност.

от авторитета на правото, предоставяйки ни концептуална схема, в която правото има господстващо положение спрямо държавата и задължава последната за управление, съответно на принципи на справедливостта и общото благо. Така си струва да поставим въпроса за едно традиционно противоречие в балканската и източноевропейската правна култура – това между уважението към държавата и уважението към правото като невинаги подкрепящи се, а напротив, съперничащи си в национален контекст социални институции.

Ключови думи: Цеко Торбов, власт и авторитет, право и власт, право и сила, критически теории за правото, правна култура

POTESTAS ET AUCTORITAS – ON POWER AND AUTHORITY IN TSEKO TORBOV'S DOCTRINES OF LAW AND STATE

Simeon Groysman

Abstract: This article analyzes the relationship between factual and normative power through the conceptual analysis of traditional legal concepts such as force, power and authority. After historical and linguistic analysis of the Latin roots of the concepts of potestas and auctoritas, as well as of their subsequent medieval and modern usage and evolution, I demonstrate the inability to use the Bulgarian term for „authority“ (авторитет, /əftori'tet/) to denote the idea of normative power in Bulgarian.

In the final two parts of the text, the theory of the state of the leading Bulgarian Kantian legal philosopher Tseko Torbov (1899–1987) is presented on the basis of one of his less frequently analyzed works, namely his lectures of „General state doctrine“ (a Bulgarian translation of the German word combination „Allgemeine Staatslehre“), written in 1947. Torbov succeeded in creating a democratic theory of state, according to which state power is binding only on the basis of common consent, and acts which do not enjoy such public support have an arbitrary „non-

juristic“ character. Torbov distinguishes the authority of the state from the authority of law by providing us with a conceptual scheme in which the law has a dominant position over the state, and obligates the latter to govern in accordance to the principles of justice and the common good. This raises the question of a traditional contradiction inherent for the Balkan and Eastern European legal culture, in which respect for the state is often opposed to respect for the law. In a state that often violates law, the law and the state can into countering social institutions that jurisprudence tries to reconcile and organize.

Key words: Tseko Torbov, power and authority, law and power, critical theories on law, legal culture.

I. Увод

I.1. Трите власти в мисленето за правото

Отношението между правото и властта е основно в общата теория и философията на правото. Дори понякога да не си даваме сметка, повечето наши съждения за правото всъщност изхождат от определено разбиране за отношението му към властта. Под „**власт**“ тук разбирам възможността да се влияе по обвързващ начин върху поведението на едно лице така, че волята на властващия да определи поведението на подчиняващия се, дори ако собствената воля на последния би имала друга насока. **Да се подчинявам на една власт**, означава да следвам формулираното от нея „трябва“, дори то да стои в противовес на определени мои разбирания, потребности, желания. Анализ, използван и от юристите, отговаря на въпроса „*Защо трябва?*“, посочвайки съответното нормативно основание: „*Ти си длъжен да постъпиш по този начин, защото така посочва нормата Х*“. Следващият възможен въпрос е *юридически* само в широкия смисъл на думата, като едновременно с това заема важно място и на плоскостите на политическото, философското, психологическото изследване: „*Защо трябва да се подчиня на правото?*“, или в един конкретен казус – „*Защо трябва да се подчинявам на тази норма?*“. Юридическият отговор се изчерпва с проследяването на обвързващия характер на нормата до висшите нива на юридическата валидност в стъпаловидната структура на модерното право, но въпросът „*Защо правото има власт, на която трябва да се подчинявам?*“ не може да получи никакъв стриктно догматичен, юри-

дически (в строгия смисъл) отговор. Можем обаче да изследваме в посока на неговия отговор, поставяйки го не само на плоскостта на юридическата валидност, както най-често се прави, а разглеждайки концептуалните въпроси на правото и властта, а именно тези за **отношението между**

- (а) властта, основана на правото,**
- (б) властта, основаваща правото, и**
- (в) властта, основаваща се на силата.**

(а) „Власт, основана на правото“ наричам онази власт, която има своето нормативно основание, тоест валидна правна норма, оправомощаваща за съответното властническо изискване. В този смисъл можем да говорим за „власт, дадена от правото“. Тази власт ще разгледаме по-долу като „дължима власт“ и като съвременно измерение на идеята, развила се от латинското *auctoritas* до съвременното *authority* (англ.) или *autorità* (итал.), без да съответства на „авторитет“ в значението, дадено му в българския език. В един по-широк план различните видове нормативни власти се основават на различни нормативни системи. Правните власти понякога ще трябва да се конкурират освен с власти, дадени от други правни системи, още и с морални власти, валидни според различните етически визии, изповядвани в обществото и пречупвани през конкретното психологическо съзнание на моралния субект.

(б) Същевременно обаче правната система е социална конструкция, насочена към постигането на практически цели и функционираща в рамките на живия живот на обществото. Задавайки си въпроса какво е правото (обективното право), правните позитивисти прибягват не до нормативния анализ на трансцендентните основания на един абстрактен и идеален правов закон, а до социологическите обобщения. Интересно е, че Цеко Торбов, в чиято чест е съставен този сборник, използва трансцендентното мислене, за да обоснове правото, но прибягва до психо-социологически подходи, за да обоснове държавата – по този начин правото бива конструирано като „дължимо“ и „дадено“, а държавата като „фактически създавана“ от гражданите и дори на това основание също задължена, както ще стане дума по-долу, да зачита правото и справедливостта като негов основополагащ принцип.

Правен ред според социологическата гледна точка, споделяна от юристите-позитивисти, е този нормативен ред, който е гарантиран чрез обосноваването очаквания за противодействие срещу правонарушенията от страна на административния щаб на правоохранителните органи¹. Обосновани, защото като цяло е налице подчинение на правните норми, а тяхното нарушаване фактически най-често води до санкциониране от страна на този щаб. Този традиционен анализ на макронивото на валидността на правната система води до извода, че правото може да съществува само като система, разчитаща на определена **фактическа власт** на базата на определени властови ресурси, тоест **социална сила**. Властта, стояща в основата на правото, трябва да бъде фактическа, реално зачитана власт, срещаща подчинението на своите адресати. Същевременно тази власт подплатява нормативната власт на правото и подчинението спрямо нея на свой ред бива мотивирано от привиждането ѝ като нормативна (дължима и споделяща съответстващата на дадения нормативен ред легитимност) власт.

„Чистата“ фактическа власт, която не е заповядана от някаква норма, е твърде рядко явление – тя може да възникне стихийно, в условията на срутване на един стар ред и на създаването на нов, но в този пръв момент на своето раждане тя ще бъде противоправна, в крайните си проявления дори престъпна от гледната точка на нормите на стария ред. В следващия момент, твърдейки, че разполага с учредителната власт, тя ще започне да създава своите норми, да твърди моралната си легитимност и да изисква подчинение спрямо своите норми, обосноваващи съществуването на нови нормативни власти. Разсъждения в подобна насока ще открием в представената по-долу визия, която проф. Торбов дава за историческия процес на възникването на държавите.

(в) Според очертаното в подточките (а) и (б) следва, че ако е налице действаща правна система, властта, основаваща се на пра-

¹ Съществува определена вариативност в разбирането за съдържанието на понятието **правен ред**. Според келзенианската нормативистка версия на понятието правният ред е система от норми; правото е вид нормативен ред (в българската правна теория към тази концептуална позиция се придържа Д. Вълчев). Според по-трайно утвърденото у нас социологически ориентирано разбиране за правния ред това е фактическият ред, установен в условията на цялостно спазване на предписанията за поведение на правото, тоест редът, който съществува, когато системата от норми има нашето реално подчинение.

вото, може да разчита на определена сила и в този смисъл е и **власт, основаваща се на силата**. В моментите на противоборство между стара и нова власт, законна власт и бунтуваща се срещу ѝ сила, ще можем да видим власт, основаваща се изключително на силата, но тя по същество ще бъде **гола власт**, търсеща своето легитимизиране, обличане в нормативни основания, превръщане във власт, основана на правото.

1.2. Auctoritas – Authority – Авторитет: преводачески затруднения във философскоправния анализ

Настоящият доклад предлага в светлината на описаното разграничение между различните видове власт да разгледаме ученията на Цеко Торбов за правото и държавата, потърсвайки в тях отговор на въпроса коя власт има обвързващ характер, дължи ѝ се подчинение и респективно, какво е значението на тази власт за правото и държавата. Отговорите на тези въпроси традиционно се дават на плоскостта на понятийния анализ, свързан с идеите за **властта, силата и авторитета**. Идеята за authority като обвързваща власт обаче, колкото и да е разпространена и почти саморазбираща се при своя изказ в англоезичната философия на правото, среща **две ключови препятствия** в „превода“ си на езика на българската теория на правото:

Първото препятствие е чисто езиково – „авторитет“ на български език се свързва изключително с идеята за притежаването на влияние и обществено доверие, но не и за задължителност². В

² Във **всекидневния български език** понятието **авторитет** има значението на: „1. Признато влияние, значение, сила. 2. Лице, което се ползва с признание и влияние“ – вж. Радева, В. *Български тълковен речник*. Пловдив: Хермес, 2004, 12. Аналогично в *Речника на чуждите думи в българския език* (София: БАН, 1982, 27) понятието е обяснено като: „1. Общопризнато значение, влияние на личности или обществени организации върху отделни хора, социални групи или цялото общество. 2. Лице, което се ползува с голямо признание“.

Във **всекидневния английски език** положението е значително по-различно: Authority означава „1. властта или правото да се принуждава към подчинение (to enforce obedience); 2. предоставено [властническо] правомощие“, както и 2a – органите, специално политическите и административните, които са натоварени с такива правомощия, и едва на трето място – ако можем да се доверим именно на поредността на изреждането, „3a – влиянието, упражнявано върху мнението [на другите] въз основа на признати познания и експертен опит“, както и „3b – такова влияние, изразено в книга“, или „3c – експерт по съответна тема“ – *The Oxford*

някаква степен дори е възможно да противопоставим авторитета като неформално качество на строго юридическото задължение за подчинение и обвързващия характер на гарантираната чрез принуда повеля за подчинение на правото. По един до известна степен парадоксален начин разбирането за „авторитет“ във всекидневния български език се приближава до идеята за убеждаващата „мека сила“³, докато в английския език, включително на полето на юридическия изказ, *authority* носи правото не просто да предлага и да убеждава, а да изисква и да принуждава.

Второто препятствие е историко-политическо – то е свързано с понятието „авторитаризъм“ като категория на политическата теория и на общата теория на държавата. За авторитарните държави е свойствено увеличаването на значението на личния авторитет на политическия лидер, за сметка на законността и идеите за върховенството на правото, във връзка с което „авторитетът“, стоящ в основата на авторитарната държава, всъщност е или противопоставен на правото (замества го), или го поглъща в себе си. Съпътстващите тези особености рискове за объркване, ако въведем и идеята за „авторитета на правото“, особено известна от труда на Дж. Раз „*The*

American Dictionary of Current English. New York and Oxford: Oxford University Press, 1999, 45–46. Аналогично е и положението в стандартния British English според достъпния ми *Oxford Large Print Dictionary*. Oxford University Press, 1999, 60.

В английския юридически език виждаме, че *Authority* може да означава: „1. Властта, предоставена на физическо лице (a person) или на колективен орган (a body) да действа по определен начин. Лицето, на което е предоставена властта, обичайно се нарича неин носител (an agent), а този, който я предоставя – оправомощаващ (a principal). 2. Орган на власт (a governing body), като например местен орган на власт. 3. Съдебно решение или друг правен източник, които се използват като основа за аргументирането на едно съждение за това какво изисква правото в определен случай“. – Martin, E. A. *Oxford Dictionary of Law*. 5th ed. Oxford: Oxford University Press, 2003, 40.

³ За понятието „мека сила“ и идеята за упражняването ѝ „в съгласие с волята на другите“, тоест на нейните адресати, вж. Кънева, М. *Меката сила. Новото измерение на силата в международните отношения през XXI век. Дисертационен труд за придобиване на образователната и научната степен „доктор“*. София, ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“, 2013, 97–98, успешно защитен на 4.10.2013 г., както и от същата авторка – за „убеждаващия“ характер на тази сила – вж. Проблемът за „меката сила“ в международните отношения и ролята ѝ във философията и практиката на политиката за сигурност на ЕС. В: Пантев, Пл., съст. *Политиката за сигурност на Европейския съюз с опора на „меката“ сила: актуални проекции и проявления, потенциални възможности и зависимости*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2013, 9.

Authority of Law“, ме накараха да потърся езикови и концептуални алтернативи, пренасящи идеята за властта-authority, без да е нужно това пренасяне да става чрез българската дума „авторитет“.

II. Auctoritas et Potestas и съвременните измерения на класическото римскоправно деление

Традиционното изходно разбиране за отношението между potestas и auctoritas ги противопоставя като власт и влияние, респективно принудителна власт на правото и неформална власт на социалния авторитет⁴.

Постепенно при залаз на Римската република, тоест успоредно с процеса на авторитаризиране на публичния живот и прерастването на неформалния авторитет на принцепса в същинската правна власт, с чиято пълнота ще се ползват императорите, се появяват и становища, даващи основа за интерпретация в полза на взаимното обогатяване и допълване на potestas и auctoritas. Те започват да бъдат виждани като две различни, но в еднаква степен правни по своята същност власти⁵. В романистичните правни анализи се сочи, че при някои важни случаи в правен контекст има основание auctoritas да се превежда не като „авторитет“, а като „власт“ и „господство“⁶. Potestas, от своя страна, е „властта, признавана от правото на една личност над друго или над вещь или имущество“⁷. Магистратите например според ранга си имат maior potestas или minor potestas. Първоначалната суверенна власт на царя, по изрази на Бартошек, е обозначавана като potestas regia. Властта на бащата над децата е patria potestas, на господаря над неговите роби – dominica potestas⁸. Оттук виждаме, че potestas се свързва с „физическата способност да се владее нещо“⁹, но далеч не ограничава своето значение само

⁴ Вж. коментара върху това разбиране и преведения текст на Res gestae 34, даден от Новкиришка-Стоянова, М. Auctoritas Iuris – Auctoritas Principis (За авторитета и властта на правото и на принцепса). В: Сарафов, П., Б. Борисов, съст. *Сборник научни изследвания в памет на Теодор Пиперков*. Велико Търново: УИ „Св. св. Кирил и Методий“, 2016, 22.

⁵ Пак там, 24.

⁶ Пак там, 18.

⁷ Бартошек, М. *Римское право (Понятия, термины, определения)*. Пер. с чешск. Москва: Юридическая литература, 1989, 253.

⁸ Пак там, 253.

⁹ Пак там.

на полето на частното право, както може да ни подведе нейният общ корен с понятието владение – *possessio*, азбучно разбирано от юристите като фактическо положение. В римското частно право освен това има място и за *auctoritas* – валидизиращо правомощие, власт/право да се потвърди или разреши определено действие. *Pater familias* например има *auctoritas patris* – съгласие за встъпване в брак на негов подвластен. Попечителят (*tutor*) има *auctoritas tutoris* да потвърди или да откаже потвърждение на действията на намиращия се под попечителство (*tutela*), за да могат те да породят правно действие. На плоскостта на римското публично право сенатът е имал *auctoritas patrum* – властта да се потвърдят комициалните закони, което е било условие за встъпването им в сила¹⁰. Задължителната сила на правото се обозначава с *auctoritas legis*, респективно *auctoritas rei iudicatae* обозначава задължителната сила на съдебното решение¹¹.

Ако обобщим, става ясно, че *auctoritas* е представлявала властта да се одобрят определени действия, поставени под контрола на частноправен или публичноправен авторитет, тоест **оправомощен** поради силата на признатата си мъдрост **да оказва надзор субект**. Поради тази причина *auctoritas* – особено в публичното право, но мисля, че подобни силни аналогии са налице и в посочените частноправни примери, – се обяснява като израз на „**морална** отговорност за доброто управление на подчинените (подчертаването е мое – С. Г.)“, която е подплатена и с **правна** власт¹². *Potestas* е власт, признавана от правото, докато *auctoritas* е властта да се валидират чужди действия, която е вътрешно свързана с идеята за вече дължимото. *Auctoritas* валидира действията, извършвани на базата на *potestas* – този модел се съдържа в приведения от Бартошек пример за потвърждаването на действията на комициите, въз основа на който Цицерон обобщава, че *potestas* и *imperium* има народът, а *auctoritas* – Сенатът.

Какви изводи бихме могли да изведем от демонстрираната многозначност на понятието *auctoritas* и неговите производни? В римскоправния период *auctoritas* съдържа и елемента на прав-

¹⁰ *Пак там*, 52, както и Новкиришка-Стойнова, М. *Auctoritas Iuris – Auctoritas Principis*, 20.

¹¹ Бартошек, М. *Римское право*, 53; Новкиришка-Стойнова, М., цит. съч., 17.

¹² Новкиришка-Стойнова, цит. съч., 21.

ната власт за валидизирането на определени правни действия и елемента на личния авторитет, който е в основата на признаването на такава правна власт. В този случай би било излишно да анализираме това разграничение на плоскостта на норма – факт, доколкото идеята за стриктното разграничаване между дължимото и фактическото, между социалното и правното е значително по-късна и със сигурност не е свойствена за римското правно мислене. В периода на Принципата и на Империята значението на *auctoritas* постепенно се изменя, за да отговори на идеята за превръщането на императора в самостоятелен източник на власт. Това значение вече свързва *auctoritas* с върховната власт и превръща обвързващия характер в нейно съставно качество, разграничаващо я от първоначалната идея за съветване.

Докато за Жан Боден в *Les Six livres de la République* [1576] суверенният крал е носител на *potestas*, а не на *auctoritas*¹³, според известната фраза на Томас Хобс „*Auctoritas, non veritas, facit legem*“ – „Властта-*auctoritas*, а не мъдростта, е тази, която създава закона“¹⁴. Това показва как в началото на Новото време *auctoritas* вече бива схващана като „дадена от закона власт“, отделена от изискването за религиозна, морална, обективна истинност. В този смисъл Томас Хобс определя *authority* като **правото да се върши каквото и да е действие**¹⁵.

Подобен преход от „съвета“ към „обвързващата воля“ не е никак непознат на юридическото мислене и отразява типични шаблони при засилването на властнически позиции. Така, латинското *arbiter*, което от „свидетел-очевидец“ първоначално се превръща в частния „арбитър, решаващ спора“¹⁶ на латински, за да стигне до значението на „съдия“ и на „човек, който има право да реши спора напълно свободно според своята воля“ в средновековния френски

¹³ Schmitt, C. *The Leviathan in the State Theory of Thomas Hobbes: Meaning and Failure of a Political Symbol*. Chicago: The University of Chicago Press, 2008, 51.

¹⁴ За превода на „*veritas*“ като „мъдрост“, а не просто като „истина“, се ръководя от McIlwain, C. *Sovereignty Again*. *Economica*, No. 18 (Nov., 1926), 253.

¹⁵ Вж. Hobbes, Th. *Leviathan or the Matter, Forme, & Power of a Common-wealth Ecclesiastical and Civil*. Part I, Ch. XVI. Of persons, authors, and things personated. *Project Gutenberg* [online]. [viewed 4.01.2020]. Available from: http://www.gutenberg.org/files/3207/3207-h/3207-h.htm#link2H_4_0181.

¹⁶ Бартошек, М. *Римское право...*, 51.

и английски език¹⁷. По подобен начин се увеличава и правната стойност на правомощията, дадени на носителя на auctoritas/authority. На английски етимологическото изследване проследява следната постепенна еволюция на производното понятие authority: от общото (тоест неюридическото) древнолатинско значение на „нововъведение, съвет, мнение, заповед“ към „юридически обвързващ характер“ в началото на XIV век, а в средата на същото столетие – като „право да се заповядва, власт да се налага подчинение“, с едновременното присъствие и на по-неюридически ориентираното значение на „власт, извличана от добрата репутация, власт да се убеждава и да се буди доверие“ у околните. Около 1400 г. насетне authority има значението на „официална санкция, оправомощаване (authorization)“. През XVII век вече е налице изразът „persons in authority“, а от средата на XIX век authority вече включва и значението на **властнически органи** – authorities или „онези, които са носители на публичната власт“ („those in charge, those with police powers“)¹⁸.

Следователно през Новото време (времето на създаването на модерната държава, тоест на държавата в познатия ни смисъл) някогашната императорска auctoritas, дала идеята за средновековната монархическа власт, бива отчуждена от личността на краля, за да се превърне във власт на **държавата**; от лична се превръща в институционална власт. В обобщение на изложеното – и надявам се, с полза за по-нататъшното изложение, – сложното отношение между potestas и auctoritas все пак може да бъде използвано чрез прилагането на следната схема:

(1) Potestas и нейните производни като power и pouvoir се развиват във връзка с разбирането на властта като естествена част от заобикалящия ни социален свят. В този смисъл можем да говорим за фактическа власт, Sein-власт. Давайки своята известна дефиниция за властта, например Макс Вебер обозначава „властта“ като „всеки шанс да се наложи собствената воля в рамките на едно социално отношение, дори в случай на съпротива, независимо на

¹⁷ Вж. arbiter (n.) в *Online Etymology Dictionary* [online]. [viewed 4.01.2020]. Available from: https://www.etymonline.com/word/arbiter#etymonline_v_15551.

¹⁸ Развитието е проследено според изложеното от Дъглас Харпър в *Online Etymology Dictionary* (вж. authority (n.). *Online Etymology Dictionary* [online]. [viewed 4.01.2020]. Available from: https://www.etymonline.com/word/authority#etymonline_v_18966).

какво се основава този шанс“, използвайки понятието *Macht*, но, трябва и да се признае, че самият той отбелязва, че понятието власт (*Macht*) е социологически аморфно¹⁹. Това понятие се превежда на английски като *power*; това е и основната властова лексема, към която насочва своето внимание социологията.

(2) Auctoritas поема по различен път, за да стигне до своята съвременна проекция в понятието Authority, което винаги включва идеята за нормативна власт; власт, основана на норма; власт, която черпи своята сила от сферата на дължимото; власт, която е задължително да бъде следвана; власт, изискваща подчинение на нормативно валидно основание. Развивайки се и до един от основните типове власт и до възприетата от Рим идея за авторитетното влияние, *auctoritas* сякаш запазва свойствената ѝ още от древността двойственост, относимост и към идеята за **властта на правото** (обвързваща за подчинение), и към тази за **авторитет** (обвързващ към уважение).

III. Властта в ученията за държавата и правото на Цеко Торбов

Избраното заглавие за тази статия изхожда от една специфика на творчеството на Цеко Торбов, която няма да мога да разкрия в пълнота на тези страници, а българската общотеоретична и философскоправна общност все още дължи да разгледа в подробности. Става въпрос за хронологията на Торбовото творчество и за спецификите, които се проявяват в различните му периоди. От тази гледна точка у Цеко Торбов може да бъде открито цялостно учение за правото и държавата (разбира се, именно в тази последователност), но и различни специфики – респективно до известна степен различаващи се учения в неговите ранни и в по-късните му трудове. Този текст се концентрира върху някои особености, които можем да проектираме, сравнявайки учението на Цеко Торбов за правото и неговото „Учение за държавата“ – лекционен курс, съставен през 1947 г. и публикуван с предговор на Иван Колев през 1995 г.²⁰

¹⁹ Weber, M. *Wirtschaft und Gesellschaft*. Kap. 1, §16. In: Weber, M. *Grundriss der Sozialökonomik*. III. Abteilung. Tübingen: Mohr – Siebeck, 1922, S. 28.

²⁰ Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, част от „Библиотека Пандекти“, 1995, 157 с.

Цеко Торбов строи своето обяснение на държавата, поставяйки в центъра на разсъжденията си понятието за властта. Той посочва „личната власт“ – властта на определен отделен индивид, като първичната, „най-проста форма на власт въобще“, от която като отправна точка следва да се разсъждава при анализа на историческото формиране на държавната (макро)власт²¹. Ако използваме съвременната терминология, обясняваща използването на т. нар. властови ресурси²², като такива в първите общества са могли да послужат „синовните чувства“ (при определен патриархален модел на възникване), религиозните възжеления, взаимното договаряне или материалната зависимост. Като възможен властови ресурс проф. Торбов сочи и **физическата сила**²³.

Силата е ключовият държавотворчески инструмент според кръга от учения, които Цеко Торбов критически обединява под заглавието „теория на силата“, приравнявайки я на „материалистическата теория“ и сочейки като нейни представители Халер, Спиноза, Ласал, Маркс и Енгелс²⁴. Социалистическите учения в крайна сметка също обясняват правото чрез силата, превръщайки го във функция на **икономическата сила**²⁵. Критикувайки тази едностранчивост и показвайки възможността за едновременно използване на различни властови ресурси, Цеко Торбов търси обяснението на държавата в психологическия механизъм на властването. Съзнателното и безсъзнателно – формиращите се „убеждения“ и „политическите идеали“, от една страна, и „чувствата и настроенията“ на общността, от друга, постепенно създават **обичая**, който вече съдържа в себе си идеята за задължителността и става основа за предаването на властта²⁶. В перспектива основанието за съществуването на политическата власт и на дължимото ѝ подчинение бива рационално

²¹ Пак там, 31.

²² „Източници на власт“ или „властови ресурси“ са онези фактически дадености, обуславящи възможността за упражняване на властническо влияние върху поведението на определен индивид или група – вж. Гълбрайт, Дж. К. *Анатомия на властта*. София: „Христо Ботев“, 1993, 41–43.

²³ Вж. Торбов, Ц. *Учение за държавата*, 31 – във връзка с §§ 4–5, представящи различните теории за възникването на държавата – всъщност винаги чрез акцента върху отделен властови ресурс.

²⁴ Пак там, 20.

²⁵ Пак там, 20.

²⁶ Пак там, 32–33.

осмислено: властта получава подчинение по силата на общественото си признаване.

„**Колективната подкрепа**“ за властта е това, което ѝ придава юридически и демократичен характер. Така психологическото съпреживяване на понасяното властване като *правилно* властване осъществява прехода от фактическото доминиране към нормативната власт и легитимното право да се изисква подчинение. Доколкото това подчинение ще е най-желано като подчинение на собствената воля, а и в израз на личните политически убеждения на професора, „демократично“ и „юридическо“ биват плътно обвързани в „Учение за държавата“. Разумното осмисляне и конструиране на държавната власт заедно със съзнателното подчинение и съучастването в нея разграничават стихийната от организираната политическа власт и създават формулирания от Торбов политически идеал за държавата. Тя бива моделирана като **организирана обществена сила, изпълняваща изискванията на правото и справедливостта**²⁷ и **подчинена на разума**²⁸. Годишната на завършването на разглеждания труд – 1947-ма, показва във висока степен контекста, в който Торбов формулира този идеал: на идеалната държава е позволено вмешателството в икономическата област, но тя следва да ограничи своята намеса в **духовната сфера**, която трябва да остане защитена под покрива на свободата на съвестта, гарантирана на всички граждани. Поради същите причини – вероятно в контекста на дебатите върху бъдеща първа републиканска конституция – проф. Торбов издига исканията за светска държава, в която няма цензура и държавен контрол върху науката²⁹.

С оглед на коментираните по-горе понятия е интересна словоупотребата на самия Ц. Торбов, който разграничава „уважението към авторитета“ (има се предвид авторитетът на държавата) от „уважението към нормата“, поставяйки в основата им все „одобрението“³⁰, тоест убеждението, че съответният социален институт, както и установяващото го правило, са добри, правилни, желани от общността; в крайна сметка – нещо задължително, нещо което *трябва* да бъде.

²⁷ Пак там, 45.

²⁸ Пак там, 33–34.

²⁹ Пак там, 45.

³⁰ Пак там, 60–61.

Държавата е „орган на правото“, без да се акцентира върху нейната законодателна роля, защото дори законът да се създава от съответния правотворчески орган, той вече има като своя предпоставка разумното съгласие за обвързване от нормите и подчинение на установяващата правото власт³¹. Авторитетът на държавата се дава от правния ред³². Този авторитет е необходима характеристика на държавата – с оглед нейната суверенна завършеност и фактическо социално доминиране (в противен случай не бихме имали пред себе си „държава“). Освен като фактическа даденост, държавният авторитет е разгледан и като функция на правото, вместо то със своята задължителност да е негово порождение. Авторитетът в смисъла на „социално влияние“ за Цеко Торбов става функция на обвързващата нормативна власт (authority) на правото, която стои над държавата, представлява заедно с общото съгласие основата на държавата и, както става ясно, не се създава от самата държава.

Демонстрираното мисловно движение от възникването на държавата при овладяването на властовите ресурси, последвалото формиране на психологическо убеждение за подкрепа на определена власт и диктуването от него социално единство на членовете на държавата, разбира се, е до голяма степен идеалистическо, защото пропуска възможните хипотези за поробващата или тираничната, неправова, ако следваме логиката на Торбов, държава. „Теорията на завладяването“ (т. нар. Unterwerfungstheorie на Л. Гумплович) е изрично разгледана³³ именно в контекста на „теориите на силата“ като обобщение на съвременните за епохата материалистически възгледи по въпроса. Споменахме, че теориите на диалектическия материализъм са и изрично критикувани, но все пак тяхната открита критика не е била възможна към момента на публикуването на разглеждания труд, затова едва ли е необходимо да правим определени политически проекции върху волята на автора. Ясното отношение към налагащата своята воля върху демократичната воля на гражданите държава все пак може да бъде открито в идеята, че само ползващата се с демократична легитимност държава се ползва с **юридическа власт**, а подчинението спрямо нея е **правно**

³¹ Пак там, 74–75.

³² Пак там, 95.

³³ Пак там, 21.

задължително³⁴. Епохата – както в национален план, така и с оглед на световното развитие на философията на правото до този момент – не дава възможност изрично да се формулира право на съпротива, но своеобразна научна съпротива срещу всяко бъдещо потъпкване на защитаваните принципи е идеята, че подобни действия на държавата ще са нелегитимни, неюридически – тоест (казано по друг начин) противоправни, или – и навярно това е най-острата формулировка в тази насока: **„един закон, който е в противоречие с правното съзнание на народа** [сега на него е дадена роля да превръща фактическата власт в дължима власт – С. Г.], **се явява произволен** [следователно и тираничен, антиправов, в крайна сметка – противоправен (курсивът е мой – С. Г.)] **акт**“³⁵.

IV. Заключение. За ограничаването на държавния авторитет чрез нормативната власт (authority) на правото

В заключението на настоящия доклад си струва да се постави въпросът за по-широкия социален и правов контекст, в който Цеко Торбов е създавал своите трудове като част от една обективно съществувала (не е задължително субективно да е била планирана именно като такава) тенденция за догонващо развитие на българската правна наука през първата половина на XX век.

В началото на съществуването си Третата българска държава е поставена в сложна правно-културна ситуация – новоприетата Търновска конституция и законодателната рецепция в основните правни отрасли достатъчно бързо пренастройват българския политически и стопански живот в условия, сходни на тези в тогавашните западноевропейски буржоазни държави. Тази стремителна модернизация обаче е до голяма степен формална, защото ѝ липсва натрупаната в западните страни политическа и стопанска култура, стоящи в основата на функционирането на възприеманите правни политико-стопански модели. В перспектива българското общество осъществява редица интерпретации, криво разбирайки европейската правна цивилизация, и задълго живее в периоди на ограничени и дори понякога изцяло формализирани политически и граждански права. Носителите на свободния възрожденски дух,

³⁴ Пак там, 34.

³⁵ Пак там, 79.

оказва се, лесно се превръщат в „партизани“, рушветчий, чиновници-формалисти, службогонци, изпълнители, услужливи към силния на деня.

Тези бързи метаморфози на националния характер същевременно трябва да бъдат разбирани и в контекста на неговите константи. Една от тях е особеното уважение към силата и към властта в държавата³⁶. В този смисъл може да бъде анализирана и дадената в теорията на Цеко Торбов идея за „държавния авторитет“ като нещо отделно от авторитета на правото. Уважението към държавата, а всъщност и най-вече към властимащите в нея, е своеобразно продължение на средновековното мислене за властта, центрирано около царя и неговите велможи. То не съответства на модерната идея за държавата като съжителство, основано на общественния договор, и политическа общност, обединена въз основата на общ закон.

Цялото творчество на Цеко Торбов поставя правото над държавата, справедливия ред в отношенията между хората – над желанието те да бъдат управлявани и подчинявани. Това в значителна степен отличава теорията на Торбов, прави я инструмент за критика срещу несправедливото законодателство – не само на политическа, а вече и на правноконцептуална база. Разбира се, тази теория не може да бъде поставена в основата на съдебното обосноваване, заради своето противоречие с традиционното разбиране за принципа на законността. Напротив, затова би било необходимо да се формулира идеята за различна, съдържателна законност като съответствие на справедливостта (анalogии в тази насока могат да се направят със съвременните разбирания за *материалната* правова държава). Понеже правната теория е по-малко средство за социална промяна, а най-вече обяснителен инструментариум, прилаган в работата на юристите, използването на корективно-критичните понятия в нея не се е превърнало в

³⁶ Мисля, че е достатъчно показателно как на български език „уважението към властта в държавата“ и „уважението към държавата“ са словосъчетания с ясно различимо съдържание. Ясно е, че „уважението към властта в държавата“ е постоянна черта на нашия характер, достигаща нерядко нелицеприятни измерения и неподозирани висоти, докато „уважението към държавата“ е значително по-омаловажена ценност, понякога дори по-скоро демонстрирана формалност, отколкото ясен вътрешен подтик за действие.

трайна тенденция у нас, дори десетилетия след смъртта на Цеко Торбов, макар днес да е налице един значително по-свободен за критика социално-политически контекст. Критическото отношение към проблематиката на правото и властта, въпреки че не променя пряко начина, по който функционира правната система, създава идеалистическата база в основата на професионалната правна култура и спомага за бавното, но все пак положително изменение на социално-психологическия контекст, в който правото работи. В този смисъл използването на едно подобно критическо отношение, възпитавано у юристите, според предложения от Торбов висок пример за научно качество и академизъм, спомага за развитието на правовата държава и постепенно работи за преодоляването на обсъжданите противоречия на националната ни правна култура.

УРЕДБАТА НА НОУ-ХАУ КАТО ТЪРГОВСКА ТАЙНА

Христина Атанасова

Резюме: През септември 2018 г. беше подложен на обществено обсъждане Законът за защита на търговската тайна, който бе продиктуван от приемането на Директива (ЕС) 2016/943 на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2016 г. относно защитата на неразкрити ноу-хау и търговска информация (търговски тайни) срещу тяхното незаконно придобиване, използване и разкриване. Срокът за транспониране на Директивата беше месец юни 2018 г. Както винаги със закъснение, окончателното гласуване на закона вече е факт. Със закона се цели регламентиране само на търговската тайна, като по този начин тя получава отделна уредба от другите обекти на интелектуалната собственост.

Ключови думи: търговска тайна, ноу-хау, нормативна уредба

THE KNOW-HOW ARRANGEMENT AS A TRADE SECRET

Hristina Atanasova

Abstract: In September 2018, the Trade Secrecy Protection Act, which was dictated by the adoption of the European Parliament and Council Directive (EU) 2016/943 of 8 June 2016 on the protection of undisclosed know-how and commercial information (business secrets), was subject to public deliberation. against

their illegal acquisition, use and disclosure. The deadline for transposition of the Directive was June 2018. As always with a delay, the final vote on the law is a fact. The law seeks to regulate trade secrets only, thus obtaining a separate set of rules from other objects of intellectual property.

Key words: trade secret, know how, legislation

С приемането на Директивата (2016/943) се постигна уеднаквяване на уредбата в областта на търговската тайна. До този момент липсваше единен регулаторен режим, което водеше до несигурност в търговските отношения. Съгласно преамбюла на Директивата главната цел на новата регулация е да се защитят законните интереси на предприятията, свързани с капиталовложенията, направени за изследователска дейност и за разработване и придобиване на ноу-хау. Тези инвестиции се явяват жизненоважни за тяхната конкурентоспособност, като възвращаемостта на вложените средства е основният фактор, стимулиращ научноизследователската дейност и иновациите.

Директивата въвежда единна дефиниция за търговска тайна, урежда обхвата и пределите на закрила, правните средства за защита, приложимите предпазни мерки, опазването на поверителната информация, когато тя е станала достояние в хода на съдебно производство, и на последно място, правото да се иска обезщетение за претърпените вреди.

Предмет на директивата са сближаването на законите на държавите членки само на плоскостта на гражданскоправната защита във вътрешния пазар. Извън нейния обсег следователно остават административната и наказателната отговорност за нарушенията на търговската тайна¹.

Преди приемането на единния Закон за защита на търговската тайна (обн., ДВ, бр. 28/05.04.2019 г.) тази уредба беше фрагментирана и се откриваше както в Закона за защита на конкуренцията,

¹ Голева, П. Правното понятие за търговска тайна в контекста на Директива (ЕС) 2016/943. *Грамада – портал на българския юрист* [онлайн]. 28.01.2019 [прегледан на 7.01.2020]. Достъпен на: <http://gramada.org/%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D0%BE%D1%82%D0%BE-%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%8F%D1%82%D0%B8%D0%B5-%D0%B7%D0%B0-%D1%82%D1%8A%D1%80%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D1%81%D0%BA%D0%B0-%D1%82%D0%B0%D0%B9%D0%BD%D0%B0-%D0%B2/>.

така и в Закона за достъп до обществена информация, а също и в Търговския закон (чл. 52, който предвижда задължение за всички търговски представители да пазят търговската тайна на своя търговец). Новият Закон за защита на търговската тайна създаде единна правна уредба, с която се дефинира понятието „търговска тайна“, уреждат се хипотези на правомерното и неправомерното ѝ придобиване, използване и разпространяване, както и способите за защитата ѝ.

Съгласно уредбата на закона само и единствено търговска информация, технологична информация и ноу-хау могат да се възприемат за търговска тайна. За да бъдат те обаче квалифицирани като тайна, и то търговска, е необходимо да отговарят на следните критерии в тяхната цялост:

- преди всичко **тази информация трябва да е тайна**, т.е. не трябва да е общоизвестна или леснодостъпна. Въпросът е: за кого да не е такава? И законът казва, че тази тайна информация не може да бъде известна на всички, както и не може да бъде намерен лесен достъп до нея само за лицата, които обичайно използват такъв вид информация. Какво означава „обичайно“? По мое мнение това ще бъде такъв кръг лица, който ежедневно в търговската си практика има достъп до тайна информация. Тук може да се направи съпоставка с уредбата за патентоспособност на изобретението. Там законодателят е приел, че изобретението ще има изобретателска стъпка, когато не произтича по очевиден начин от състоянието на техниката за специалист в областта. Така и тук информацията ще бъде тайна дори и за лица-специалисти, т.е. такива, които всеки ден боравят с такава информация. Тези лица (като работници, служители, съконтрагенти и др.) ще носят отговорност само ако са нарушили забрана, и то умишлено;

- поради тайния си характер тази информация има стойност – тя е **ценна в областта на търговията**;

- и на последно място законодателят е поставил изискването за **предприемането на мерки за опазване на информацията в тайна от лицето, което има право да я контролира**. Това последно изискване по мое мнение трябва да е на първо място, защото то има превантивен характер. Но неправилно е уредена възможността за контрол. По-скоро става въпрос за вменяване на задължение за правилно управление на тайната информация. Контролът се свързва

с проверка. Това лице трябва да предприема превантивни мерки (да контролира процесите), които да изключват вероятността тайната информация да стане леснодостъпна или общоизвестна. Контрол над информацията не може да се осъществява, може да се контролират процесите, за да не се разкрива нейната тайна.

Още нещо прави впечатление: законодателят слага знак за равенство между лицето, което има контрол върху информацията, и притежателя на търговската тайна. Съгласно чл. 4 от ЗЗТТ всяко физическо, така и всяко юридическо лице може да бъде притежател на търговска тайна, стига да има правото правомерно да я контролира. Тук обаче законодателят говори не изобщо за контрол, а за правомерен контрол. След това обаче законът изоставя правото на контрола и урежда възможностите за правомерно, съответно неправомерно придобиване, използване и разкриване на търговската тайна. Тези действия не съвпадат по съдържание с правомощието да се контролира (да се проверява) търговската тайна. Тъй като вече законово е уредена търговската тайна като обект на интелектуална собственост, можем да се обърнем към съдържанието на изключителното право било върху марката, било върху изобретението и т.н. – титулярът има право да използва, да забрани трети лица да използват дадения обект без негово съгласие и право да се разпорежда. Може да се обобщи, че правомощията за придобиване, използване и разкриване на търговската тайна от титуляра ѝ са идентични по съдържание с правомощията да използва, да разрешава и да се разпорежда титулярът на другите обекти на интелектуалната собственост. Корените на всички тези разновидности правомощия се откриват в римската триада – собственикът има право да владее, да се ползва и да се разпорежда със своята вещ. Но никое от тях не се свързва с упражняването на контрол. И не може да се направи извод, че правото да се контролира търговската тайна е равнозначно и обхваща в своето съдържание придобиването, използването и разкриването ѝ.

По мое мнение затруднения при едно съдебно производство по защита на търговската тайна ще създаде именно дефинирането на спорната информация дали отговаря на кумулативните предпоставки за търговска тайна, и най-голяма трудност ще представлява доказването на контрол върху информацията.

Широката дефиниция на понятието и изискването търговската тайна да отговаря едновременно на три условия ще остави свобода за тълкуване на съдилищата на национално и европейско ниво.

Видно е, че дефиницията за търговска тайна е комплексна. А изискването за кумулативно наличие на трите елемента (общо формулирани) ще изисква задълбочен анализ и експертна оценка за всеки казус.

Законът прави разграничение между правомерно и неправомерно придобиване, използване и разкриване на търговската тайна. Оттук се квалифицират и лицата, които я придобиват, използват и разкриват. Когато тези лица действат правомерно, те са притежатели на търговската тайна, а когато действат неправомерно, те са нарушители. Дадена е специална уредба при нарушаване на търговската тайна в полза на притежателите ѝ. Това производство предвижда право на иск срещу всеки нарушител.

Освен установяване на нарушението ищецът може да поиска да му се присъди обезщетение за претърпените имуществени и неимуществени вреди, налагане на забрана върху производството, предлагането, пускането на пазара и използването на стоките – предмет на нарушение, както и унищожаването на документи, вещи, материали и други носители, които съдържат или носят търговска тайна. Интересна нова мярка (макар и не нова за уредбата на интелектуалната собственост – заб. моя, Хр. Ат.), която може да се претендира от увредения търговец, е въведената в чл. 24 от ЗЗТТ, която цели даването на гласност за извършеното нарушение². По искане на ищеца съдът може да осъди ответника да разгласи за своя сметка и по подходящ начин информация за решението по делото, както и неговото публикуване частично или в цялост със заличена търговска информация. Както е видно, ищецът в това специално производство разполага с пълен набор от права, за да защити търговската тайна, която правомерно притежава. Подобна възможност

² Стефанов, Ст., А. Александров. Новият Закон за защита на търговската тайна – една дългоочаквана възможност за търговците да осигурят по-ефективна защита на своето ноу-хау и търговска информация. *Trudipravo.bg* [прегледан на 7.01.2020]. Достъпен на: <http://trudipravo.bg/mesechni-spisania/mesechno-spisanie-schetovodstvo-danaci-i-pravo/menucontfp1/3399-noviyat-zakon-zashtita-na-targovskata-taina-edna-dalgoochakvana-vazmozhnost-za-targovtzieta-da-osiguryat-po-efektivna-zashtita-na-svoeto-nou-hau-i-targovska-informatziya>.

за защита на търговската тайна дава основание да твърдим, че българското законодателство, а и законодателството на всички страни членки на ЕС, възприема виждането, че търговската тайна представлява интелектуална собственост, която да бъде защитавана в не по-ниска степен от патентите, дизайните и търговските марки. Тъй като търговската тайна на практика предхожда създаването и регистрирането на патент, дизайн или търговска марка, нейното нарушаване може да навреди еднакво сериозно на търговеца или производителя, готвещ се да патентова своето изобретение.

Уредбата на търговската тайна тепърва ще бъде развивана от практиката поради многобройните хипотези, които ще възникват в хода на производствата по защита на търговска тайна. Може да се направи извод, че е дадена една пълна уредба как да се защитава нарушена търговска тайна, т.е. процесуална уредба, но не и що е то търговска тайна (материална уредба). Дефиницията за търговска тайна е обща и неизчерпателна. Понятието за търговска тайна предстои да разкрие своите тайни.

Библиография

1. Голева, П. Правното понятие за търговска тайна в контекста на Директива (ЕС) 2016/943. *Грамада – портал на българския юрист* [онлайн]. 28.01.2019 [прегледан на 7.01.2020]. Достъпен на: <http://gramada.org/%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D0%BE%D1%82%D0%BE-%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%8F%D1%82%D0%B8%D0%B5-%D0%B7%D0%B0-%D1%82%D1%8A%D1%80%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D1%81%D0%BA%D0%B0-%D1%82%D0%B0%D0%B9%D0%BD%D0%B0-%D0%B2/>.
2. Стефанов, Ст., А. Александров. Новият Закон за защита на търговската тайна – една дългоочаквана възможност за търговците да осигурят по-ефективна защита на своето ноу-хау и търговска информация. *Trudipravo.bg* [прегледан на 7.01.2020]. Достъпен на: <http://trudipravo.bg/mesechni-spisania/mesechno-spisanie-schetovodstvo-danaci-i-pravo/menucontfp1/3399-noviyat-zakon-za-zashtita-na-targovskata-taina-edna-dalgoochakvana-vazmozhnost-za-targovtzie-da-osiguryat-po-efektivna-zashtita-na-svoeto-nou-hau-i-targovska-informatziya>.

КАНТИАНСКАТА И ПОСТКАНТИАНСКА КРИТИЧЕСКА ТРАДИЦИЯ В ДЕСАКРАЛИЗИРАЩОТО УЧЕНИЕ ЗА ПРАВОТО

Виктор Иванов

Резюме: Докато кантианският гносеологически и методологически формализъм е от съществено значение за формирането на Чистото учение за правото, то съдържателната критическа традиция води до радикални десакрализиращи изводи относно религията, държавата и правото. Десакрализирането на правото, проведено строго логически и педантично, е в основата на създаването на цялостно критично и теоретично непротиворечиво правно учение, което да е контратеза на келзенианския правен формализъм и догматизъм. Родено от недрата на Културната парадигма на Новото време (КПНВ), чийто основен закон е разширеното възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи, чрез които диагностицираме обективните илюзии и ги десакрализираме, новото правно учение логично приема името Десакрализиращо учение за правото.

Ключови думи: Десакрализиращо учение за правото; критическа традиция; гносеологически и методологически формализъм; Културна парадигма на Новото време (КПНВ); десакрализиращ метод на научен анализ; десакрализиращ светоглед

THE KANTIAN AND POST-KANTIAN CRITICAL TRADITION IN THE DESACRALISING DOCTRINE OF LAW

Victor Ivanov

Abstract: While the Kantian gnosiological and methodological formalism is essential for the formation of the Pure doctrine of law, a meaningful critical tradition leads to radical desacralising conclusions about religion, State and Law. The desacralisation of the law, conducted strictly logically and meticulously, is the basis for the creation of a fully critical and theoretically uncontroversial legal doctrine, which is a counterthesis of the Kelsian legal formalism and dogmatism. Born from the bowels of The New Age Cultural Paradigm (NACP), whose Basic Law is the expanded reproduction of the critically-rational notion systems, through which we diagnose objective illusions and we are desacralising them, the new legal doctrine logically accepts the name Desacralising doctrine of Law.

Key words: Desacralising doctrine of Law; critical tradition; New Age Cultural Paradigm (NACP), desacralising method of scientific analysis, desacralising worldview

Дълбоката увереност, че критическата философия не само е формулирала много сполучливо задачите на частния и обществения живот на човека, но и че е дала верния метод за тяхното решение, ни накара да се решим да говорим за Кант. Ние ще считаме работата си за успешно привършена, ако през този час ни се удаде да събудим

подобаваша почит и внимание към творчеството на този гениален мислител и философ.

(Торбов, Ц. Кант и философията на разума. (1936 г.). В: Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1993, 17.)

Нашият век е истински и същински век на критиката, на която всичко трябва да се подчини. Религията чрез своята святост и законодателството чрез своето величие обикновено искат да отбягнат от нея. Но в такъв случай те възбуждат справедливо подозрение срещу себе си и не могат да претендират за онова безусловно уважение, което разумът отдава само на това, което е могло да устои на свободната му и открита проверка.

(Кант, И. *Критика на чистия разум*. 1781 г. София: БАН, 2013, 47.)

Увод

От най-древни времена мислителите са се раздвоявали между идеала за енциклопедичност и необходимостта от тясна специализация, като в по-ново време тясната специализация се явява и актуален повик на времето, в което натрупаните теоретични и опитни знания стават все по-необозрими, а синтезът на научното познание – все по-недостижим за интелекта на отделната личност. Тази апория – между енциклопедичност и тясна специализация – бе проблематизирана в модерната наука чрез концепцията за множество от гледни точки, възприемащи една или друга страна на съответния научен обект, които в пълнотата на своята констелация ни дават достатъчно всеобщо и пълно знание за изследвания обект. В Кантовата гносеология се оформи разбирането за примата на определена гледна точка спрямо другите, в зависимост от това доколко тя се явява най-високо достижение на цивилизационния процес, или казано образно, доколко субектът на познанието е на гребена на вълната на своето време и е способен да обозре същността на изучаваното явление отвъд хоризонта на привидностите. Продължавайки делото на Дейвид Хюм, Имануел Кант утвърди в своята гносеология идеята за **активния субект на познанието**, която през „Наукоучение“ на Фихте, „Система на трансценденталния идеализъм“ на Шелинг,

„Науката логика“ на Хегел и „Капиталът“ на Маркс¹ навлезе и стана трайно достижение на съвременната наука.

През 1930 г. великият български юрист-философ, учителят на редица поколения юристи и философи и гениален преводач на Кант Цеко Торбов написа: **„Всяка философска система на последните 150 години, ако претендира да бъде разгледана сериозно, трябва да се ориентира по голямото дело на Кант. Не отговаря ли на изискванията на строгия мисловен метод у Кант, то ще е безцелно да се занимаваме с нейните резултати. Само онази философия заслужава да бъде запазена в историята, която отговаря на тези изисквания, която издържа изпита по метода на критиката на разума. Повечето от философите са съгласни с това гледище при преценката на философските учения след Канта. Но обикновено те не притежават нужната строгост и издръжливост, за да съблюдават това гледище до края на работата си“**² (подч. мое – В. И.).

I. Кантианската и посткантианската критическа традиция като продукт от разгръщането на Културната парадигма на Новото време (КПНВ)

A. Общо за КПНВ

Модерното право е продукт от сложно и многопластово културно-историческо развитие, в което на няколко пъти са се осъществявали радикални преобразования. От най-съществено значение е преходът от Средновековната културна парадигма към Културната парадигма на Новото време (КПНВ), осъществен в края на XVI и началото на XVII век и продължил да се осъществява и разпространява като забележителна трансформация в самото ядро на човешката култура. За един срок от около четири века е осъществен дълбинен процес в човешкото възприятие за човека

¹ Основното съчинение на Маркс, донесло му световна слава и признание, е „Капиталът“ (1867), чието пълно заглавие във втората си част е своеобразен поклон към Кант: „Капиталът: **Критика на политическата икономия**. Том I“ (подч. мое – В. И.). „Принос към критиката на политическата икономия“ е назван и по-ранен труд на Маркс, публикуван през 1859 г.

² Торбов, Ц. *Изследвания върху чувството за истината. Принос към философското учение за чувствата*. София, 1930, 7.

и света, в човешкото мислене и във всички социокултурни феномени, насочен към разбулване на заблудите, преодоляване на всичко сакрално и откриване на скритите същности зад булото на обективните илюзии и фетишизации. „Бог е мъртъв“ на Ницше е само лаконичен, синтезиран израз на този процес. Ренесансът на религиите, като негова контратеза, характерен за последните десетилетия³, е само временно, в някои случаи – революционно, но в повечето случаи (аспекти) контрареволюционно явление, което при завършване на трансформацията на света в информационната епоха ще бъде надживяно и човечеството ще се преориентира към Ренесанс на разума и хуманизма, към нова ера на човешки възход и благоденствие. Допускам, че преходът от **едно-многополюсен** свят към стабилен **многополюсен** свят също ще доведе до отмиране на религиозното съзнание и до нова реплика на Просвещението. Борбата с отчуждението между хората и природата, отчуждението между самите хора, както и отчуждението на човека от родовата му същност, ще се издигне на нива, от които човекът на нашето време със сигурност ще бъде заклеен като едноизмерен, антихуманен и антиприроден. КПНВ съдържа като своя иманентна закономерност фундаменталните процеси по десакрализация (дефетишизация, разомагьосване). Тази закономерност формулирам като основен закон на КПНВ – **Закон за разширено възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи**⁴, чрез които се диагности-

³ Хънтингтън, С. *Сблъсъкът на цивилизациите и преобразуването на световния ред*. София: Обсидиан, 2015.

⁴ За първи път публикувах този закон в Иванов, В. Правата на човека в културната парадигма на Новото време (Опит за културогичен анализ на правата на човека). В: *Правата на човека в условията на устойчиво развитие*. София: УНСС, 1999, 217–228. Изведох този закон чрез анализ на основните научни революции от Бейкън и Декарт насетне, като проследих десакрализиращото ядро в логиката на Кант, Маркс, Айнщайн, Фройд, Гюдел и др. В сферата на изкуството десакрализиращата тенденция се констатира в творчеството на Шекспир, в романите на Достоевски (по-специално антипатерналистичната визия на „Братя Карамазови“), в десакрализиращите елементи в картините на Пикасо и Дали, духът на Дуенде в поезията и есеистиката на Ницше и на Лорка, и т. н. Антипатернализмът (десакрализирането на царе, диктатори и „лидери“) е идеология и патос и в антидиктаторските романи на Латинска Америка. Десакрализиращите трансформации и в науката, и в изкуството, и във всекидневния практически опит на съвременните хора е аргумент за десакрализиращата функция на модерната култура в нейната цялост.

цират и десакрализират обективните илюзии на овсекидневеното съзнание (плод на нашата обезличена и извратена действителност).

Културата има мрежовиден характер и обхваща като матрица всички основополагащи в процеса на ставането на човека факти и явления⁵. Човечеството преминава през различни **културни формации**, наречени **културни парадигми**. Доколкото в духовен план сме рожби на Бейкън, Декарт, Кант, Хегел и Маркс, Айнщайн и Фройд (както и на стотици техни съвременници и следовници), а с оглед на материалното богатство човечеството и неговият технологичен напредък са продукт на научно-техническата революция, преминаваща днес в ера на глобализиращия се и дигитализиращ се капитализъм, то ние сме заобиколени от плодовете на тези социокултурни революции и нашето съвремие естествено се вписва в **Културната парадигма на Новото време**. Бидейки положени в матрицата на КПНВ, всички наши културни усилия – религия, наука, изкуство, държава и право – са белязани с отличителния ѝ знак: процесът на десакрализация, борбата с илюзиите и заблудите. Логично е следователно да допуснем, изхождайки от тази мирогледна основа, че всички науки, включително и научната методология, а в частност и правознанието и съпътстващата го методология, също имат десакрализиращ (демистифициращ, разوماгьосващ) характер, който от момента на осъзнаването му напълно целенасочено трябва да култивират в себе си.

Кое е водещото в Културната парадигма на Новото време? Епохата, наречена Новото време, се роди и осъществи като действителна „критика“ (бунтове, въстания, революции, войни) и като философско-идеологическа критика (във Франция – Русо, Волтер, Дидро и т.н.; в Англия – Лок, Хюм, Рикардо, Смит; в Германия – Кант, Фихте, Шелинг, Хегел, Маркс и т.н.) на устоите и остатъците от фе-

⁵ Синтетична наука за културата е културологията. След като през XIX в. се разви синтетичната политикономия на марксизма и социологията на Огюст Конт, в XX в. се оформят социологическите масиви на Емил Дюркем и Макс Вебер, на чиято основа и във връзка с развитието на други науки за обществото и човека, като психологията, антропологията и структуралната антропология, възникват науката за културата (културологията) и културната антропология. Като водещи автори във формирането на културологията се очертават Лесли Уайт и Едуард Маркарян. Срв. Уайт, Л. *Науката за културата. Изследване на човека и цивилизацията*. София: Наука и изкуство, 1988; Маркарян, Е. *Очерци по теория на културата. За генезиса на човешката дейност и културата*. София: Наука и изкуство, 1986.

одализма, като един процес на разкрепостяване на човека, в който ироничният поглед на Маркс съзря парадоксална двойственост – много от хората се оказаха свободни не само от оковите на феодализма, но и от средствата за живот, благодарение на които прекарваха относително идилично своето съществуване. Следователно **фундаменталния процес на критика, на отказ от съществуващите феодални порядки, на отрицание на действителността, на търсене на идеите и идеалите на една нова действителност, на иронично и саркастично отношение към боговете и ценностите на стария свят, процес на изграждане на каноните и ценностите на буржоазната епоха, но същевременно и отиването отвъд тях, определям като Културна парадигма на Новото време**⁶.

Карл Ясперс, крупна фигура в немската философия от средата на XX век, смята, че основите на духовната култура на човечеството се полагат около 500 г. до н.е. Логично е да се допусне, че човешката цивилизация веднъж възникнала, поне що се отнася до европейския ѝ ареал и съпътстващите го ареали, е преминала през най-малко две мащабни културни парадигми, **преди** да навлезе в Културната парадигма на Новото време. Първата културна парадигма в епохата на цивилизоващото се човечество изгрива сред боговете и храмовете на Древен Египет и на древногръцките полиси и залязва със залеза на Римската империя. Втората основополагаща културна парадигма на европейската цивилизация е Културната парадигма на християнизирания Средновековие. С развитието на Новото време обаче имаме рязко сменяне (преобразуване) на културната парадигма, което е отражение от революционното развитие на производителните

⁶ По-подробно за формирането на КПНВ, за нейния основен закон и за методологическото ядро на съвременната наука като продукт на КПНВ вж. у Иванов, В. Прологомени към една бъдеща методология на правото и към една Десакрализираща теория на правото. В: *Научни трудове на УНСС*. Т. 5 (с. 257–293). София: УНСС, 2018, 260–282. В тази студия, изразяваща вкратце някои основни резултати от дисертационния ми труд „Модерни парадигми в развитието на правната теория. Методологизиране на правните науки“, съм приложил достиженията на съвременната културология, опряна върху съвременни научни методи, родени в пределите на немската класическа философия и нейните разклонения, които бяха успешно апробирани в целокупното развитие на съвременното научно познание и които ни карат да смятаме, че е логически оправдано и своевременно извеждането на всеобща културна закономерност, при която в многообразието на културните явления се разкрива обективното им единство – проява на вътрешната им логика и на хармонията в тяхното разгръщане и развитие.

сили и съответните им производствени отношения в обществото, отражение на разгърналите се способности на човечеството да се издигне на ново качествено стъпало в овладяването на природните и обществените стихии. Така се появява **дефетишизиращата (десакрализиращата, разомагьосващата) култура** на Новото време, изграждаща се на строго критично, рационално мислене, култура на „порасналия“ човек, способен зряло да възприема и управлява заобикалящия го свят и себе си. Разбира се, смяната на културната парадигма е труден и продължителен процес, осъществяващ се през последните няколко века (XVII–XXI), което е един недълъг период с оглед историческото развитие на човешкия род. Постепенното и скокообразно осъществяване на културните трансформации замъглява нашите представи и пречи да се осъзнае фундаменталният цивилизационен процес: неговата осева линия да бъде отабстрахирана от множеството второстепенни и третостепенни факти, както и от естественото за него зигзагообразно развитие с възходи и връщане назад. Само качествената теоретична абстракция може да ни даде основната магистрала, по която се осъществява човешкият прогрес от дивото мислене и неговите остатъци в днешната култура към цивилизованото мислене и способността на хората да преобразуват заобикалящия ги свят. Този процес се осъществява дори и в най-консервативните структури на обществото, каквито са религиите и религиозните институции, но особено ярко се изразява в развитието на науките, които най-непосредствено са свързани с осмислянето на процесите на преобразуване и производство на света в свят за човека. Най-ярко този процес се е осъществил и проявил първо в науките за природата и едва под тяхно влияние е навлязъл и завоювал позиции в науките за обществото и човека, превърнал се е в траен светоглед и е оказал трайни последици при оформянето на модерното, предимно научно, мислене.

Б. Приносът на Кант като изразител на КПНВ

Процесите на дефетишизация (десакрализация, разомагьосване), характерни за КПНВ, могат да бъдат проследени в творчеството на **Имануел Кант (1724–1804)**, и то по-специално в изследванията му от времето на тъй наречения критически период. В своето кратко, но забележително произведение „Отговор на въпроса „Що

е Просвещение?“⁷ родоначалникът на немската класическа философия се бори с патернализма, с фетишите, които възпроизвеждат култа към монарха⁸. Кант застава на позицията, че порасналото човечество няма нужда от бащи, че Просвещението е ера на зрелите човешки личности, способни сами, без опекуни, да поемат отговорността за своето развитие като човешки същества. В тази негова позиция звучи ясен антирелигиозен и антимонархически начин на мислене.

Кант неслучайно е смятан за основоположник на немската класическа философия. Според Арсений Гулига основата е в неговото човеколюбие: „За Кант проблемът за човека стои на първо място. Той не забравя и за вселената, но главното за него е човекът. Кант размишлява за законите на битието и съзнанието с една-единствена цел: човекът да стане по-човечен. Да живее по-добре. **Да не се пролива кръвта му, да не му пълнят главата с утопии и илюзии** (подч. мое – В. И.). Кант назовава всички неща със собствените им имена“⁹.

Гулига прави кратка, но особено съдържателна характеристика на времето на Кант – епохата на Просвещението. Той разкрива

⁷ Срв. Кант, И. Отговор на въпроса: „Що е Просвещение?“. *Философска мисъл*, год. 40 (12), 1984, 75–79. Вж. също Денков, Д. Неюбилейно за просветителя (Коментар към Отговор на въпроса: „Що е Просвещение?“). *Философска мисъл*, год. 40 (12), 1984, 80–82. Трайният интерес в изследването на логиката и гносеологията на Кант от страна на Димитър Денков проличава и в следните му публикации в сп. „Философска мисъл“: Коментар към „Що е метафизика?“ (год. 39 (5), 1983, 80–83); Коментар, без който не може (год. 42 (8), 1986, 40–47); Напред към Кант (год. 44 (3), 1988, 113–116).

⁸ Тези тенденции на антипатернализъм отново ще възкръснат и ще се потвърдят по времето на тъй наречената контракултура през 60–70-те години на XX век – години, през които ще се осъществи определен синтез на духовните традиции на Изтока и Запада, но и същевременно ще се задълбочат основните тенденции на десакрализация и революционализиране на духовността, характерни за КПНВ. Според Майков и Козлов „Контракултурата е бунт на младите против бащите им, които възплъщават предишната цивилизация с нейните традиционни буржоазни ценности, а новата цивилизация е вече глобална – поликултурна, високотехнологична, взаимосвързана както никога преди“. Фактът, че една тенденция се проявява циклично през десетилетия и дори през няколко века, доказва единството в епохата на Новото време, единството в културната ѝ многообразност. Срв. Майков, В., В. Козлов. *Трансперсонален проект: психология, антропология, духовни традиции*. София: КИТО, 2010, 224.

⁹ Гулига, А. *Кант*. София: Партиздат, 1984, 6.

именно онези нейни черти, които я определят като културната утроба, от която се ражда КПНВ. Просвещението според Гулига съдържа три характерни признака: първо, то „е необходимо стъпало в културното развитие на всяка страна, която се разделя с феодалния начин на живот. В основите си Просвещението е демократично, това е култура за народа“; второ, Просвещението осъзнава силата на знанието. („Ранното Просвещение е рационалистично, това е векът на разсъдъчното мислене.“); трето, „характерен признак на Просвещението е историческият оптимизъм“¹⁰.

Подчертавайки непримиримостта на просветителите към суеверията, фанатизма, нетърпимостта, заблудите и манипулациите над народните маси, Гулига обобщава тяхната социална роля и мисия: „Те гледали на себе си като на своеобразни мисионери на разума, призвани да отворят очите на хората за собствената им природа, за предназначението им, да поправят човешките дела и да ги насочват по пътя на истината“¹¹.

Кант във висша степен е рожба на своята епоха и оличностява нейните характерни черти. Редица негови трудове имат революционен за времето си хоризонт. Приносите на Кант са в най-различни области на науката като физика и космология, религиознание и антропология, философия (метафизика) и дори военно дело. През 1755 г. Кант формулира своя хипотеза за възникването на Слънчевата система, според която от първична газово-прахова мъглявина едновременно се образуват Слънцето и другите кръжащи около него тела. Хипотезата на Кант има съществено влияние върху последващите астрономични изследвания и по-специално върху трудовете на Лаплас¹².

Но революцията в човешкото мислене, образно казано, мисловният континуум на епохата още по-добре може да бъде проследен и разбран в осъществения от Кант тъй наречен коперникански преврат в гносеологията¹³. Кант е този, който в своите гносеологи-

¹⁰ Пак там, 12–13.

¹¹ Пак там, 13.

¹² Френският математик и астроном П. С. Лаплас през 1797 г. формулира сходна хипотеза, но с по-съвършен математически апарат, която, доколкото се явява продължение на Кантовата, остава в историята на астрономията с названието „небуларна хипотеза на Кант – Лаплас“.

¹³ В основното си гносеологично произведение, „Критика на чистия разум“, Кант пише: „Досега се приемаше, че всяко наше познание трябва да се съобразява

чески произведения, и по-специално в „Критика на чистия разум“¹⁴, осъзнавайки новите реалности, създадени от манифактурното

с предметите; но всички опити да се установи а priori върху тях нещо чрез понятия, с което познанието ни би се разширило, пропаднаха при тази предпоставка. Затова нека се опитаме веднъж дали няма да успеем по-добре в проблемите на метафизиката, ако приемем, че предметите трябва да се съобразяват с познанието ни, нещо, което по-добре се съгласува с желаната възможност за едно априорно познание на предметите, което да установи нещо за тях, преди те да ни бъдат дадени. Положението тук е същото, както и при първите мисли на Коперник, който, след като обяснението на небесните движения не вървеше задоволително, когато поддържаше, че цялата армия от звезди се върти около зрителя, се опита дали не би се случило по-добре, ако накара зрителят да се върти, а да остави, напротив, звездите в покой“. И заключава: „Работата на тази критика на чистия спекулативен разум се състои в онзи опит да се измени досегашният начин на работа на метафизиката и в това, че по примера на геометриците и естествоизпитателите предприемаме пълна революция в нея“ (Кант, И. *Критика на чистия разум*. София: БАН, 2013, 57, 60). На този цитат специално внимание обръща и Любен Сивилев във встъплението към Кун, Т. *Структурата на научните революции*. София: ИК „Петър Берон“, 1996. Българската философска традиция отдавна е обрънала специално внимание на коперниканския преврат, извършен от Кант в гносеологията. Срв. Павлов, Т. Коперниканският преврат на Кант. *Развигор*, год. 3 (140), 26 април 1924, 2; Гановски, С. Философът на германската революция Имануел Кант. *Научна мисъл*, год. 1 (32), 1935, 2; Курс по философия. *Научна мисъл*, год. 2 (34), 1936; Павлов, Т. *Свобода на волята*. София, 1939 г.; Критическата философия на Кант. В: Павлов, Т. *Материализмът и другите философски учения*. София, 1940 г., и др. Цит. по: Андреев, К. Кантовата философия в България. В: Бънков, А., К. Андреев, съст. и ред. *Имануел Кант. 250 години от рождението му*. София: БАН, 1978, 48–81. **В по-ново време** вж. Янева, Ж. Коперниканският преврат на Кант (или Кантовият поврат) в логиката. *Философски алтернативи*, год. 4 (5), 1995, 56.

¹⁴ Кант, разбира се, се явява основоположник на немската класическа философия, именно защото е най-забележителният ученик и продължител на делото на онези философи, които поставиха началото на Културната парадигма на Новото време. По-специално „Критика на чистия разум“ е написана под много мощното влияние на Дейвид Хюм, и по-специално на неговата концепция за активния субект на познанието. Валентин Канавров, стремяйки се към преоценка на Кантовата трансцендентална философия от позициите на Хайдегеровата онтология, изрично подчертава обвързаността на Кант с предидущите мисловни традиции: „Кант извършва трансцендентален обрат във философстването, който следва да се схваща като концептуално отиване отвъд класическата рационалистическа метафизика, която в парадигмата на Европейския логосен проект залага на онтологическата генеративност на мисленето, но провежда пряко обективизиране на неговите логически структури посредством принципа за твърдеството на мислене и битие (напр. при Декарт, Спиноза, Лайбниц, но също така Волф, Хегел и отчасти Шелинг)“ (Канавров, В. *Пътища на метафизиката. Кант и Хайдегер*. София: Изток-Запад, 2011, 9).

производство и буржоазния стремеж към печалби, сътвори една модерна теория на познанието, ако се изразим образно, – манифактурно-конвейерна, – в която на мястото на древногръцкия философски идеал, полагащ в **центъра на познавателния процес** универсалния по своите интереси и възможности субект на познание (достойния древногръцки мъдрец с почти гръмовержеска сила), немският философ положи **обекта на познанието** и по този начин осъществи едно преобръщане, чрез което субектът загуби своята универсалност и абсолютна ценност и се разпадна на множество субекти с разнообразни и различни гледни точки, които в своята констелация (специфично подредено единство) ни дават пълнота в познанието на обекта. Този процес на дефетишизиране, на демистификация на познаващия субект е едновременно съпътстван с процес на преклонение, фетишизиране на обекта на познанието. Ражда се парадоксът: обектите се оказват по-ценни от субектите. Сведеният до производствено болтче човек се явява в гносеологията само като възможна гледна точка. Той е загубил своята човешка универсалност на битийно ниво и гносеологията, отчитайки това, му признава способността да достига в познавателния процес до една силно ограничена относителна истина.

Науката всъщност се развива не само от усилията на учените, та били те Кант, Фихте, Шелинг или Хегел, но и от масовото осъзнаване на новото, проявило се в мощни обществени процеси. Учените само в концентрирана (теоретична) форма изричат (формулират) онова, което е достояние на целокупния човешки опит. Според Хайнрих Хайне („Към историята на религията и философията в Германия“) немската класическа философия е превърнат израз на разбушувалата се във Франция революция¹⁵. Хенрих Волков отбелязва: „Великата френска революция внезапно отвори очите на хората за една истина, която след това стана очевидна. Дотогава изглеждаше, че историята представлява върволица от деянията на велики пълководци, императори и монарси, редуващи се един след друг. Александър Македонски, Юлий Цезар, Август, Карл Велики, династиите на европейските монарси. Изглеждаше, че именно те правят историческите събития, че от тяхната воля, гении, прищявка изцяло зависят съдбите на народите, ходът на войните, възходът и

¹⁵ Хайне, Х. *Философска проза*. Т. I. Прев. Ст. Джамджиев. София: Наука и изкуство, 1981.

упадъкът на империите. Сега изведнъж стана ясно, че, напротив, по-скоро ходът на историческото развитие се разпорежда със съдбите на хората, възнася ги или ги унищожавя, дава в ръката им меч или перо, прави ги хора на действието или на кабинетните размисли¹⁶. Така се ражда една нова, дефетишизираща историческа наука – наука не толкова за живота и съдбата на великите хора, колкото за дълбинните процеси в обществото, намерили своето ярко проявление в масови събития, засягащи съдбините на множество хора и дори на човешкия род като цяло¹⁷.

В. Последователи на критическото дело на Кант

Като основни продължители на критическото дело на Кант, но и същевременно оригинални мислители със своя собствена физиономия в епохалното дело на философията, се очертават първоначално Фихте и Шелинг и непосредствено след тях – Хегел, Фойербах и младият Маркс. В по-ново време се създадоха редица прокантиански и неокантиански школи.

Г. В. Ф. Хегел (1770–1831) е смятан от мнозина за връх на немската класическа философия. Доколко той е разбирал духа на Новото време, доколко е проумявал в дълбочина Културната парадигма на Новото време, личи от следните негови въводни думи в предговора му към „Феноменология на духа“: „Някога те [хората – В. И.] имаха едно небе, обкичено с огромно богатство от мисли и образи. Значението на всичко, което е, се криеше в светлинната нишка, която го свързваше с небето; вместо да пребивава в това настояще, по тази нишка погледът се плъзгаше отвъд настоящето, нагоре към божественото същество, към едно, ако може да се каже така, отвъдно настояще. Духовният взор трябваше насила да бъде насочен към

¹⁶ Волков, Х. *Хегел и Гьоте. Совата на Минерва*. София: Партиздат, 1974.

¹⁷ Тези масови събития се свързват с фундаменталните промени, които настъпват в начина на производство. Георги Фотев пише: „Категорията исторически променен начин на производство се налага властно върху социалните субекти на социални действия – човешките индивиди, независимо от това, как тези индивиди си представят или въобразяват актуалната, от една страна, и потенциалната, от друга страна, действителност. Исторически определеният начин на производство, който е сърцевината на исторически определената обществена формация, е социалната реалност като „неща“ или, с други думи, като природно-исторически процес“ (Фотев, Г. *Социална реалност и въображение. Социологическо изследване върху Ренесанса*. София: Наука и изкуство, 1986, 231–232).

земното и задържан при него; и беше необходимо дълго време, за да може онази яснота, която имаше само надземното, да се внесе и наложи в смъртността и объркаността, в която се криеше смисълът на отсамното, и да се направи интересно и се утвърди вниманието към отсамното, което внимание беше наречено опит¹⁸. Ясно личи, че Хегел с тези думи ни въвлича в диалектиката на сакралното и профанното и че той много добре е разбирал насоката на световната култура към отсамното, към създаване на рационална понятийна система, произлизаща от опита, от човешката практика. Но същевременно той не може да приеме напълно тази революционна посока на световната история и заема контрареволюционна позиция спрямо нея: „Сега изглежда е налице нуждата от обратното, усетът толкова много и толкова силно се е вкоренил в земното, че е необходима пак такава сила, за да бъде издигнат над него. Духът се показва така беден, че както пътникът в пясъчната пустиня жадува просто за глътка вода, така и той копнее сякаш още само за оскъдното чувство за божественото изобщо, за да получи някакъв импулс. По това, с което се задоволява духът, може да се измери големината на неговата загуба“¹⁹. Завръщането на Хегел към божественото е яростно разкритикувано от следовниците му, известни като младохегелианци, и по-специално от тези сред тях, които се явяват ляворадикални представители на младохегелианската общност.

Лудвиг Фойербах (1804–1872) консенсусно е смятан за най-изявения критик на теологичните аспекти на Хегеловата философия. В своята най-известна книга, „Същността на християнството“ (с работно заглавие „Критика на чистия неразум“), Фойербах обявява, че „тайната на теологията е антропологията“. Според Фойербах не Бог е създал човека по свой образ и подобие, а точно обратното: „религията, най-общо казано, е съзнание за безкрайното; следователно тя е и не може да бъде друго, освен съзнание на човека за неговата не крайна, ограничена, а неограничена същност. Едно истински ограничено същество няма никаква, дори и най-далечна догадка, да не говорим за съзнание, за едно безкрайно същество, защото границата на съществото е също граница на съзнанието“²⁰. Нещо

¹⁸ Хегел, Г. Ф. В. *Феноменология на духа*. София: Изток-Запад, 2011, 95.

¹⁹ *Пак там*.

²⁰ Цит. по: Кацарски, И. *Младохегелианците. Интелектуалци пред сфинкса на Времето*. София: Парадигма, 2015, 67–68.

повече, Фойербах разглежда спекулативната философия на Хегел като *превърната форма на теологията*. Според Иван Кацарски „той установява вътрешна връзка между метафизическите същности на спекулативната философия и предмета на теологията“²¹. В „Предварителни тезиси за реформа на философията“ (1842) и в „Принципи на философията на бъдещето“ (1843), както и в редица други свои съчинения Фойербах демистифицира обективния идеализъм на Хегел, приел пандемична форма в спекулативната му философия.

Фойербах е не само критик на Хегел, но и значим философ, свързващо и опосредяващо звено между Хегеловата философия и придобилата много по-голяма известност от неговата философия – тази на Маркс и Енгелс. Особено късният Фойербах, възприел някои от критиките на Щирнер, достига до нова интерпретация на религиозния феномен и със своите антропологични, социални и психоаналитични прозрения се явява предтеча на „философски концепции с епохално значение“. От него са повлияни мислители от ранга на Маркс, Киркегор, Ницше, Мартин Бубер, Зигмунд Фройд и др.

Но несъмнен връх на критическото мислене е творчеството на **Карл Маркс**²². Маркс ни завеща най-ярките, в логическо отношение най-изрядни, най-критично осъществените процеси на дефетишизация²³. „Капиталът“ на Маркс (и в трите тома) е изграден

²¹ *Пак там*.

²² Задавайки си въпроса дали Марксовата концепция за света и човека е холистична по своята същност, Борислав Градинаров стига до извода, че „икономическата теория на Маркс се нуждае от нов прочит и преоценка – освободени както от безвъпросното преклонение, така и от невежото отрицание. Нещо, което никак не е лесно спрямо едно дело и идеи с толкова дълбок отпечатък върху световната история през последните 150 години“ (Градинаров, Б. Същност на холизма и неговата приложимост към Марксовата теория. В: *Научни трудове на УНСС*. Т. 5. София: УНСС, 2018, 426).

²³ Най-основополагащо за раждането на марксисткия светоглед е дефетишизирането на езика, чрез което се осъществи преходът от обективно-идеалистическата логика на Хегел към диалектическия материализъм. Езиковият фетишизъм се основава на една привидност – привидността, че „мисловните форми са изявени и въплътени преди всичко в езика на човека; в наши дни трябва все по-често да се напомня, че онова, по което се отличава човекът от животното, е мисленето“. И до ден днешен продължава да господства илюзията, като че ли човешкото мислене е изначално езиково, понятийно мислене, че езикът е първичната реалност на човешката мисловна дейност, или както казва библейският текст, „В началото бе словото“ (Евангелие от Йоана 1:1). Но в „Немска идеология“ още ненавършилият

като **логика на разпадащите се фетиши**, като една постоянна, настойчива борба с обективните илюзии на общественото съзнание. През дефетишизация на стоката, парите, капитала, поземлената собственост и наемния труд Маркс отива към **дефетишизация на държавата и правото** и в редица свои произведения ги описва като оръдия на господстващата класа, разкривайки превърнатия характер на справедливостта, която те са призвани да налагат и възпроизвеждат в обществените отношения. Но Маркс не спира и дотук; той изгражда логическите пътища към разбирането на прехода от национално ограничени капитализъм към капитализма на единния световен пазар и нещо повече: още в ранните си произведения от 1843–1844 г. Карл Маркс положи основите на една и до ден днешен неосъществена, но изключително обещаваща научна програма – преходът от икономическата теория, разбрана антропологично (като теория за ставането на човека чрез развитието на неговите отчуждени и превърнати форми на човешко битие), в една цялостна теория на личността, която да разкрие законите на психическото, държейки сметка за фундаменталността на производствените отношения в системата на човешките отношения и оттук – икономическата мотивираност на лицата, развитието на всички техни отношения в зависимост от позициите, които са зае-

тридесетгодишна възраст Карл Маркс отбелязва: „Хората могат да бъдат различни от животните по съзнанието, по религията – изобщо по каквото желае. Самите те започват да различават себе си от животните веднага, щом започнат да произвеждат необходимите им средства за живот – крачка, която е обусловена от тяхната телесна организация“. Колко упорит е езиковият фетишизъм и как дори и днес той постоянно се възражда, личи от това, че самият Лесли Уайт, често обвиняван от своите противници в марксизъм, в основната глава на фундаменталния си труд „Науката за културата“ наивно твърди: „Символът е превърнал нашите антропоидни предшественици в хора и ги е направил човешки същества“, и по-долу: „Символът е вселената на човешкия род“. Отново излиза, че символът е първичната реалност на човешкото и че езикът, като инструмент за производство на символи, се явява „мислене в себе си“, първична и разграничаваща човека от животното форма на дейност. Странно, че дори културолози на такова ниво, които непосредствено са се запознали чрез своите теренни проучвания с материалната култура на древността, не могат да проумеят, че хората първо **трябва да произвеждат своя човешки свят** и едва тогава да го символират (понятие на Л. Уайт), че **оръдието на труда е реалният материален израз на мисленето в себе си**, че езикът и производството на символи са сравнително късна форма на развитието на човешката мисловна дейност, че следователно езикът е изява на мисленето за другите.

ли, и ролите, които изпълняват спрямо икономическата основа на човешкото общество. Още ранният Маркс осъществява класически пример на стройна система от дефетишзации, благодарение на което се явява основоположник на модерната културология и дори днес със своите анализи превъзхожда редица крупни културолози като Лесли Уайт и Клод Леви-Строс, което очевидно може да бъде обяснено само със съвършеното овладяване на научния метод – метода на диалектическия материализъм.

Ерих Фром, спорейки с фалшификаторите на Маркс и марксизма, оценява неговото дело с оглед духа на времето, на епохата, в която Маркс живее и твори, и доколко той е станал изразител на нейните възжеления. Фром споделя: „Целта на Маркс е била тази за духовната еманципация на човека, за неговото освобождение от веригите на икономическата детерминация, за неговото възвръщане към човешката му цялост, за оспособяването му да открие единство и хармония с ближния и с природата. Философията на Маркс била – на светски, нетеистичен език – една нова и радикална стъпка напред в традицията на пророческото месианство; тя имала за цел пълното осъществяване на индивидуализма, самата цел, която направлявала западното мислене от времето на Ренесанса и Реформацията напред из XIX век“²⁴.

II. Основният закон на КПНВ

Ако си позволим една аналогия, то както стоката е елементарната форма на общественото богатство, така и понятието е елементарната форма на зрялата мисловна дейност, и както парите са всеобщ еквивалент на стоките, така и аксиоматичните умозаклучения играят ролята на свързващо звено в ансамбъла на човешките понятия и съждения. От своя страна развитието на процеса на паричното обращение до процес на натрупване на капитала има своя аналог в процеса на ставане на човешкото мислене, като се проследи пътят, по който отделните умозаклучения в хоризонтално-вертикални синтези изграждат единни и вътрешно непротиворечиви научни теории. В границите на така формулираната аналогия става очевидно, че както законът за натрупване на

²⁴ Фром, Е. Фалшифицирането на Марксовите понятия (първа публикация от 1961). В: Панагидис, Х., и др., съст. *Маркс: хетерогенни прочити от XX век*. София: Анарес, 2012, 249–250.

капитала е фундаментален за капиталистическото общество, защото разкрива процеса по неговото разширено възпроизводство, така и фундаменталният закон на културата, който му съответства, може да се формулира като **Закон за разширено възпроизводство на теоретичното познание (Закон за разширено възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи)**, разкриващ процесите по възпроизводство на научното знание, процеси, които по своята същност са антифетишизиращи (десакрализиращи, разوماгьосващи), процеси на рационално и критично осмисляне на действителността, водещи до нейното преобразуване и очовечаване. Именно в теориите всяко умозаключение може да бъде подложено на критичен (диалектически) анализ, а чрез тях – да пресътворяваме света.

Разбира се, ако навлезем в дълбочина на току-що представената аналогия, с неизбежност възниква въпросът: как расте човешката мисловност, как тя се разширява и натрупва, как се стига до разширено възпроизводство на понятийните системи, оформящи се в хипотези и научни теории, или с други думи, коя е „принадената стойност“, водеща до разширено възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи? Очевидно е, че отговорът на този въпрос в ни най-малка степен не би могъл да бъде определен като лесен, затова тук и сега ще се задоволя само с кратко хипотетично допускане. Смятам, че определени философи още в древността са осъзнали процеса на растеж на човешката мисловност (например Аристотел), но при Хюм и Кант като че ли вече се оформя питането как е възможен този растеж. Много преди Маркс да отговори на въпроса за растежа на капитала, е възникнал по-общият въпрос за растежа на човешката култура, и в частност на човешката мисловност. Смятам, че питането, което поставя Кант в „Критика на чистия разум“ – как е възможно синтетично априорното познание, както и някои въпроси, които поставят неговите следовници, и по-специално Хегел в „Науката логика“, съдържат по скрит начин въпроса, който си поставяме тук: **как е възможно разширеното възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи**, и неизбежно свързания с него въпрос – **кое надбавя „стойност“ в човешкото мислене?** Ако понятията са, условно казано, корпускуларната форма на семантичните полета, то те трябва да се раждат и израстват, когато семантичните полета са достатъчно „набъбнали“ и с относи-

телно ясно очертани граници, при което взаимодействието между тях, образно казано, да води до късо съединение и с енергията на тези светкавици да се формира понятийното слово.

III. Формиране на Десакрализиращо учение за правото

А. Основни характеристики и метод на Десакрализиращото правно учение

Идеалът за научност в съвременната научна парадигма императивно ни поставя изискванията към една съвременна теория на правото. С оглед на господстващия научен идеал тя трябва да бъде **критично-рационална, антидогматична, антиапологетична, синтетично-енциклопедична, десакрализираща (разомагьосваща, дефетишизираща) и парадоксална**. Безспорно е обаче, че всяка теория е въплъщение на научния метод, формиран и използван при нейното създаване. Поради това в следващите редове ще акцентирам на метода на Десакрализиращото правно учение.

Диалектическият метод има съществено приложение в теорията на правото още от времето на Хегел и под влияние на неговите трудове, като и днес този метод е актуален и усърдно се развива в най-нови теоретични и метатеоретични изследвания. Извеждането на основния закон на Културната парадигма на Новото време (ЗКПНВ) изисква обаче диалектическият метод да бъде преосмислен от позициите на **културологическия подход** и в преобразуваната (обновена, трансформирана) форма да се прояви като **нов метод** на научен анализ и синтез – **културологическа версия на диалектиката!** – методът на десакрализация (на дефетишизация; демистификация; разомагьосване). Формирането и прилагането на метода на десакрализация в методологията на правото, а оттам и в общата теория на правото и в специалните правни науки, води до тяхното същностно обновление.

Подразбира се, че всяко юридическо изследване, което претендира да отговори на идеалите за научност, ще включва (използва) и всички класически методи, употребявани в съвременната наука, като анализ, синтез, сравнение, аналогия, индукция, дедукция и т.н. От всички тези методи най-съществено приложение от евристична гледна точка има методът на аналогията, който днес се употребява в юридическите изследвания в много по-разгърната степен,

отколкото обичайно се е употребявал в правната наука. Методът на аналогията заема съществено място в творчеството на редица бележити учени и културни деятели още от древността и особено съществено се прилага в епохата на Ренесанса, включително и от неговата най-ярка фигура – Леонардо да Винчи. Той се прилага и от водещи фигури на съвременната наука, включително и от бележити български учени.

Научните методи в тяхното развитие са дълбоко свързани с общокултурните процеси. Методите на съвременната наука, която възниква и се развива като рожба на КПНВ, също са социокултурно обусловени. Попър акцентира на този момент в своята интелектуална автобиография, като сочи, че концепцията на Бейкън за природните науки като индуктивни науки е възникнала в сблъсък с богословието и метафизиката, че цялата наука е била ориентирана от времето на Бейкън насетне към стремежа учените да докажат правотата на своите теории, позовавайки се на „източници, сравними по авторитетност с тези на религията“²⁵. Като контратеза на индуктивните науки Попър предлага един според него по-добър критерий за разграничение между псевдонауката и науката: „проверимостта или фалшифицируемостта“. „Следователно, смята Попър, можех да изоставя индукцията, без да имам проблеми с разграничението. Можех също да приложа и резултатите си относно метода на пробите и грешките така, че да заместя цялата индуктивна методология с дедуктивна. Фалшифицирането или опровергаването на теориите чрез фалшифициране или опровергаване на дедуктивните им следствия очевидно бе дедуктивно умозаклучение (*modus tollens*). Този възглед означаваше, че научните теории, ако не бъдат фалшифицирани, завинаги остават хипотези или предположения“²⁶.

И Бейкъновият подход, и подходът на Попър са дълбоко десакрализиращи – в единия случай се търси пряка връзка с наблюдението и експеримента, с Природата, която мълчаливо или явно се противопоставя на идеята за Бог, а в другия случай всяка теория се демистифицира, максимално се разграничава от възможното ѝ „религиозно“ обаяние – в самия момент на нейното създаване се допуска, че – доколкото е наука! – ще дойде мигът на нейното фал-

²⁵ Попър, К. *Безкрайното търсене. Автобиография на един интелектуалец*. София: Златорогъ, 1998, 79.

²⁶ *Пак там*.

шифициране, на нейното опровержение. Очевидно е, че възгледът на Попър е радикален десакрализиращ възглед за науката и научните методи, тъй като е дълбоко обусловен от **логико-методологическото ядро на КПНВ**.

Б. Логико-категориална структура и концептуална рамка на Десакрализиращото правно учение.

Даниел Вълчев формулира три основни задачи пред ОТП: „а) да изработи и аргументира възглед за това какво представлява правната норма и какво е значението на правната норма като основна обяснителна схема в правното познание; б) да изработи и аргументира възглед за структурата на правния ред (правната система), за вида на неговите компоненти и характера на връзките между тях, за основните параметри на неговото функциониране; в) да въведе основните правни понятия – онези езикови означения, които, свързани в единна и относително безпротиворечива система, дават на един юрист възможността да конструира определена правна ситуация или да общува професионално с друг юрист при нейното интерпретиране“²⁷. Вълчев подчертава, че първите две измежду тези задачи имат преди всичко условно и по-скоро дидактическо значение.

Теорията на правото, доколкото надхвърля педагогично-дидактическото измерение и се стреми да конструира и реконструира правното знание по стандартите на модерни научни теории, възникнали в **критически-рационалната антиапологетична научна парадигма**, трябва да изхожда от разбирането, че хилядолетният опит на юристите е много ценен, но той е „заразен“ от *обективните илюзии*, пораждащи се от *превърнатите форми*, в които се възпроизвежда правното явление, и от догматичните и апологетични традиции на правните учения, наследени от предшестващите ни епохи с техните по-безкритични културни парадигми,

²⁷ Вълчев, Д. *Лекции по обща теория на правото*. Част I. София: Сиела, 2016. Цит. по: Вълчев, Д. Теорията на Венелин Ганев и проблемът за правните институти. В: Вълчев, Д., и др., съст. *Научни четения в памет на Венелин Ганев и Никола Долапчиев. Сборник доклади от научна конференция, организирана от катедра „Теория и история на държавата и правото“ и катедра „Наказателноправни науки“ на Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“*, проведена в София на 14 ноември 2016 г. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2017, 19–20.

обременени от мисловните структури на святото и от властовите механизми на аристократични, авторитарни и тоталитарни режими. Изграждането на десакрализираща, антиапологетична теория на правото задължително минава през стадия на диагностициране на обективните илюзии, тяхното десакрализиране (дефетишизиране) и разкриване на скритите същности в правните явления чрез преформулиране на правните понятия и намирането на нови системни връзки между тях. Както модерната физика се опитва да постигне Единна теория на микрокосмоса и макрокосмоса (Единна теория на полето), която относително непротиворечиво да разкрие законите и механизмите на възпроизводство и движение на физическите тела и характеристиките на техните пространствено-времеви континууми, така и правната теория трябва да разкрие производството и възпроизводството на юридическите модели на поведение **като превърнати форми на отношенията, в които хората встъпват в своето собствено производство и възпроизводство**, модели, при които хората придобиват качеството на правни субекти, себerealizирайки се и осъществявайки се в *превърнати* от държавноправните континууми отношения както между самите себе си, така и спрямо държавните (и квазидържавни) властови структури. Една десакрализираща теория на правото трябва да разкрие не само механизмите на пораждане на обективните илюзии в правото (юридически фетишизъм), но и демаскирайки тези илюзии, да ни даде автентичните механизми за разбулване на скритите интереси при възпроизводството на правното явление, както и основните закономерности на това възпроизводство.

Същевременно, при изработването на концептуална рамка на бъдеща юридическа теория със строго научен характер трябва да се държи сметка за взаимовръзката между научен идеал и научна програма с научните принципи на изследване въобще и в частност с принципите на научно изследване в правото, както и за възможния, постижимия научен резултат – доколко той отговаря на духа на времето, доколко формиращата се теория е съобразена с актуалната научна и културна парадигма. Тук изхождам от релационната верига научен идеал – научна програма – принципи на научното изследване – принципи на юридическото изследване – обновена ОТП като научен резултат.

Един от най-фундаменталните въпроси за една бъдеща юридическа теория с десакрализиращ характер е въпросът за логическата последователност, в която се изследват отделни страни на правното явление, отразени и кодирани чрез категориите в системата на правната теория. Необходимо е да се намери модел, при който правните категории се извличат една от друга чрез дефетишизиране (десакрализиране) на онези страни от правното явление, които отразяват отделни негови характеристики и качествата на правното явление в цялост. Такъв модел, при който всяко понятие е свързано с разбулване на определена обективна илюзия и чрез нейното преодоляване се разгръща в логическата система на изследването, в модерната наука е логическият модел на „Капиталът“. Маркс, овладявайки Хегеловата диалектика в най-дълбока степен и прилагайки я към материята на политикономията, строго логически изгражда своята концепция чрез механизмите на десакрализиране (дефетишизиране) и постига класическо съвършенство в извеждането и логическата последователност на политикономическите категории.

Без да се впускам в изследване на концептуалната и понятийна рамка на „Капиталът“, тъй като подобни изследвания отдавна и успешно са проведени, ще се опитам на тяхна основа да предложа концептуалната и понятийна рамка на Десакрализиращата теория на правото. Логиката на Маркс се движи от стоката „като елементарна форма на капиталистическото богатство“ („най-просто непосредствено битие“) през парите²⁸, като всеобщ еквивалент на стойността, платежно средство и средство за натрупване на богатство, към капитала и механизмите на неговото производство и възпроизводство, и оттам към съотнасянето на капитала към поземлената собственост, към наемния труд, към държавата и правото, и накрая, към световния пазар. При всички тези форми на битие, от една страна, на капитализма, а от друга страна, на хората (защото хората се въплъщават и превъплъщават в този материален капиталистически свят), Маркс търси скритите същности, замъглени от обективните илюзии на овсекидневения опит на отчужденото съзнание, като ни разوماгьосва, дефетишизирайки стоките, парите и капитала, и ни насочва към дефетишизиране на държавата и пра-

²⁸ Максимално критична и реалистична теория на парите и паричния ред е публикувал Николай Неновски. Вж. Неновски, Н. *Паричният ред. Критика на теория на парите*. София: Сиела, 2007.

вото. Затова смятам, че една десакрализираща теория на правото трябва да си постави питането: кое правно понятие в пределите на правната теория (на логическата конструкция на теорията) е съответно на понятието „стока“ в политикономическия анализ на Маркс, кое правно понятие съответства на парите, кое на капитала и т. н.? Разбира се, подобен анализ вероятно изисква да се роди нов Маркс, поради което аз се въздържам от крайни заключения доколкото и как си съответстват всички политикономически понятия в „Капиталът“ с правните понятия в една разгърната правна теория с десакрализиращ характер. Все пак логично е да се допусне, че как-то стоката е „икономическата клетка“ на обществения организъм, така и правната норма е „юридическата клетка“, че правната норма логически съответства на стоката с оглед на теоретичната конструкция, че правоотношението като битие (форма на съществуване на правната норма, нейното материализиране) е, така да се каже, „потребителната стойност“ на правната норма, а производството на правни норми „съответства“ на емитирането на пари и пускането им в обръщение. В духа на тази аналогия производството на справедливост чрез актовете на съдилищата в съдебните производства и на административните органи в административните производства „съответства“ на производството на капитал.

Следователно Десакрализиращата теория на правото трябва да се опира на следните фундаменти:

1) Да **диагностицира системите от фетиши**, които се пораждат в системата на правното явление;

2) Да изхожда от разбирането, че самите **обективни илюзии** са обвързани – те също изграждат система. Разбулването на илюзиите, породени от фетишизирането на правните норми, води до последващо разбулване на илюзии, породени от фетишизирането на правните отношения и правните субекти, докато се стигне до дефетишизиране (десакрализиране, разوماгьосване) на правното явление в цялост;

3) Дефетишизираните понятия също трябва да бъдат обхванати и разбрани в определен логически порядък, при което стават очевидни процесите на метаморфоза, водещи до ново разбиране на

отделните аспекти на правното явление и на правото в цялост като **превърнати форми на човешко битие**.²⁹

IV. Перспективи за развитие и утвърждаване на Десакрализиращото правно учение

Вследствие на осъществените анализи и синтези се очертават следните изводи и перспективи за развитието на методологията на науките, методологията на правните науки и правната теория, и по-специално за изграждане и утвърждаване на Десакрализиращото правно учение:

А. С раждането на Новото време се ражда, формира и организира нова културна парадигма (КПНВ), която има подчертано десакрализиращ характер. КПНВ има за свое начало раждането на капитализма и неговото отразяване (научно-философското му осмисляне) в системите на Бейкън, Нютон, Декарт, Лайбниц и особено при Кант и следовниците му – автори с подчертано критическа и нерелигиозна или антирелигиозна мисловна установка. КПНВ продължава да се разгръща и в нашето съвремие;

Б. Основният закон на Културната парадигма на Новото време (**Законът за разширено възпроизводство на критично-рационалните понятийни системи**) като конкретизация на принципа на възпроизводство, прилаган всестранны в науката, е основополагащ при формулиране на законите в разнообразни научни области при разглеждането на процесуално (исторически) разгръщащите се във времето явления. Методът на десакрализация (на дефетишизация, на разомагьосване) е в основата на така изведения закон. Той има централна роля за разкриване на динамиката по придобиване на нови научни познания, което води и до формиране на мощна евристична перспектива в сферата на научните, в частност на юридическите, изследвания;

В. От сакрално към профанно – този преход води до осветостояване (секуларизиране) на гражданското общество, религиозните практики, изкуството и науката. Процесът на секуларизиране на държавата и правото е взаимодействие и синхронен (едновременно) с процеса на раждането и развитието на модерната наука.

²⁹ Иванов, В. *Модерни парадигми в развитието на правната теория. Методологизиране на правните науки. Автореферат*. София, 2018, 24. Достъпен и онлайн на: konkursi.unwe.bg/documents/752aftoreferat%20okonchatelen.pdf.

Отделянето на държавата от църквата и на правото от религията поражда необходимостта от преосмисляне на фундаментите на държавноправните континууми. Това преосмисляне е заложено в пораждането и еволюцията на конституционализма, чиято основополагаща идея несъмнено е свързана с намирането на нов баланс между държавата и гражданското общество, при който държавната власт е юридически рамкирана, разделена и властнически ограничена от структурите на гражданското общество, а правата и свободите на гражданите са корелативно свързани с техните задължения, гарантиращи възпроизводството на държавността;

Г. Въпреки кризата, в която несъмнено днес се намират методологията на науките, методологията на правните науки и ОТП, породена от процесите на духовна стагнация в съвременните общества в условията на преход към Капитализъм 4.0, нови, включително и радикални, идеи и учения продължават да се пораждат поради инерционната динамика на съвременните научни и културни парадигми;

Д. Обновяването на методологията на правните науки разкрива нейната трансформираща роля при производството на правна теория. Това води до създаването на концептуална рамка за Десакрализираща теория на правото. От позициите на десакрализиращия метод се преформулират и набелязват проблемните полета в логико-категориалната структура на Десакрализиращото учение за правото;

Е. Догматичният и нормативистичният подход в правните изследвания имат ограничените възможности за достоверно представяне на правното явление. Те го представят хипертрофирано (в омагьосана версия), фетишизирайки (Келзен предимно) както формално-логическата му непротиворечивост, така и неговия нормативен характер;

Ж. Енциклопедичността на правната теория е законната наследница на правната енциклопедия, доколкото тя не бива да се отчуждава от достиженията нито на другите науки, нито на изкуството, нито на специализираните правни дисциплини. Правната теория трябва да съхрани своя отворен характер към системата на целокупното човешко познание и да бъде изпълнена с гъвкавия светоглед, достоен за съвременните юристи, който е продукт на всестранно обогатяване на сградата на правното познание с вселенските измерения на модерната цивилизация;

3. Теорията на правото не е и не бива да се превръща в Увод в правните науки: тя трябва да разкрие най-фундаменталните страни и характеристики на правното явление, държейки сметка за развитието на всички правни дисциплини. При формулиране на основните правни понятия и на характерните за правното явление закономерности трябва да се изхожда от достиженията не само на една или няколко подбрани (класически) правни дисциплини, а да се анализират проявленията на юридическите понятия и закономерности в цялата система на правознанието.

В единното пространство-време на глобализма държавно-правните континууми са изправени пред нови предизвикателства. Бидейки съвременници на прехода от национални държавноправни континууми към създаването на глобални властови структури и глобален правен порядък, ние осъзнаваме отмирането на националната държава и на националния правен ред, както и зараждането на повисш порядък, разкриващ нови хоризонти, глобални и космически, пред човешките индивиди и общности.

Днес, за разлика от постиженията в редица модерни научни теории в други области на научното познание, за разлика от ученията в другите обществени науки, ние, юристите, изучаваме юридическите закони, но не познаваме законите на самото юридическо явление. Извеждането (формулирането) на тези закони е сред най-съществените задачи на един нов етап в развитието на ОТП. Без да се познават механизмите на възпроизводството на правото, правната наука ще продължи да се развива стихийно, подхвърляна от вълните на краткосрочни политически и идеологически визии, и ще бъде лишена от възможността за трайно и устойчиво развитие на строго научна основа, съобразена с хуманистичните основи на модерната култура, устремена към преодоляване на дисонансите, формирани в последните няколко века, заплашващи самото оцеляване на човечеството и човешката цивилизация.

Крайната цел на Десакрализиращата теория на правото е насочена към такава промяна на правното явление, която максимално ефективно да служи в спасителната мисия на един нов радикален хуманизъм, с оглед намиране и овладяване на нови космически хоризонти пред човешкия род, пред човешката култура, пред очо-вечения свят на човека, пред зора на човека на XXI век.

Библиография

1. Андреев, К. Кантовата философия в България. В: Бънков, А., К. Андреев, съст. и ред. *Имануел Кант. 250 години от рождението му*. София: БАН, 1978, 48–81.
2. Волков, Х. *Хегел и Гьоте*. София: Партиздат, 1974.
3. Вълчев, Д. *Лекции по обща теория на правото*. Част I. София: Сиела, 2016.
4. Вълчев, Д. Теорията на Венелин Ганев и проблемът за правните институти. В: Вълчев, Д., и др., съст. *Научни четения в памет на Венелин Ганев и Никола Долапчиев. Сборник доклади от научна конференция, организирана от катедра „Теория и история на държавата и правото“ и катедра „Наказателно-правни науки“ на Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“, проведена в София на 14 ноември 2016 г.* София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2017, 13–25.
5. Градинаров, Б. Същност на холизма и неговата приложимост към Марковата теория. В: *Научни трудове на УНСС*. Т. 5. София: УНСС, 2018, 413–429.
6. Гулига, А. *Кант*. София: Партиздат, 1984.
7. Денков, Д. Неюбилейно за просветителя (Коментар към Отговор на въпроса: „Що е Просвещение?“). *Философска мисъл*, год. 40 (12), 1984, 80–82.
8. Иванов, В. Правата на човека в културната парадигма на Новото време (Опит за културогичен анализ на правата на човека). В: *Правата на човека в условията на устойчиво развитие*. София: УНСС, 1999, 217–228.
9. Иванов, В. Прологомени към една бъдеща методология на правото и към една Десакрализираща теория на правото. В: *Научни трудове на УНСС*. Т. 5 (с. 257–293). София: УНСС, 2018, 260–282.
10. Иванов, В. *Модерни парадигми в развитието на правната теория. Методологизиране на правните науки. Автореферат*. София, 2018. Достъпен и онлайн на: konkursi.unwe.bg/documents/752aftoreferat%20okonchatelen.pdf.
11. Канавров, В. *Пътища на метафизиката. Кант и Хайдегер*. София: Изток-Запад, 2011.
12. Кант, И. Отговор на въпроса: „Що е Просвещение?“. *Философска мисъл*, год. 40 (12), 1984, 75–79.

13. Кант, И. *Критика на чистия разум*. София: БАН, 2013.
14. Кацарски, И. *Младохегелианците. Интелектуалци пред сфинкса на Времето*. София: Парадигма, 2015.
15. Кун, Т. *Структурата на научните революции*. София: ИК „Петър Берон“, 1996.
16. Майков, В., В. Козлов. *Трансперсонален проект: психология, антропология, духовни традиции*. София: КИТО, 2010.
17. Маркарян, Е. *Очерци по теория на културата. За генезиса на човешката дейност и културата*. София: Наука и изкуство, 1986.
18. Неновски, Н. *Паричният ред. Критика на теория на парите*. София: Сиела, 2007.
19. Попър, К. *Безкрайното търсене. Автобиография на един интелектуалец*. София: Златорогъ, 1998.
20. Торбов, Ц. *Изследвания върху чувството за истината. Принос към философското учение за чувствата*. София, 1930 г.
21. Уайт, Л. *Науката за културата*. София: Наука и изкуство, 1988.
22. Фотев, Г. *Социална реалност и въображение. Социологическо изследване върху Ренесанса*. София: Наука и изкуство, 1986, 231–232.
23. Фром, Е. *Фалшифицирането на Марксовите понятия (първа публикация от 1961)*. В: Панацидис, Х., и др., съст. *Маркс: хетерогенни прочити от XX век*. София: Анарес, 2012, 249–250.
24. Хайне, Х. *Философска проза*. Прев. Ст. Джамджиев. Т. I. София: Наука и изкуство, 1981.
25. Хегел, Г. Ф. В. *Феноменология на духа*. София: Изток-Запад, 2011.
26. Хънтингтън, С. *Сблъсъкът на цивилизациите и преобразуването на световния ред*. София: Обсидиан, 2015.
27. Янева, Ж. *Коперниканският преврат на Кант (или Кантовият поврат) в логиката. Философски алтернативи*, год. 4 (5), 1995, 56.

ЕЗИКЪТ КАТО КОНСТИТУЦИОННО ПРИЗНАТ БЕЛЕГ НА ЕТНОСОЦИАЛНАТА ОБЩНОСТ

Ивелин Велчев

Резюме: От всички белези на етносоциалната общност езикът има най-ярко изразени етнически функции. С формирането на народността етническата роля на езика нараства. За това допринася закрепването на езика в писмеността.

Езикът изпълнява интегрираща (държавен и официален език) и диференцираща (роден език) функция в държавата. Специфичният смисъл/мисия на държавата е да осигури и поддържа социалното единство. Постигането на социално единство е свързано и с отношението ѝ към езика.

Конституцията на Република България определя, че българският език е официалният език в държавата. Изучаването и ползването на българския език е право и задължение на българските граждани. По този начин езикът се явява един от факторите за съхраняването на българската идентичност.

Ключови думи: етносоциална общност, език, конституция, идентичност

LANGUAGE AS A CONSTITUTIONALLY RECOGNIZED MARK OF THE ETHNOSOCIAL COMMUNITY

Ivelin Velchev

Abstract: From all the features of the ethnosocial community, language has the most pronounced ethnic functions. With the formation of nationality, the ethnic role of language is growing. The attachment of language in writing also contributes to this growth.

Language performs an integrative (state and official language) and differentiating (native language) function in the state. The specific meaning/mission of the state is to ensure and maintain social unity. The attainment of social unity is also related to the state's attitude towards language.

The Constitution of the Republic of Bulgaria determines that the Bulgarian language is the official language of the country. Studying and using the Bulgarian language is a right and duty of every Bulgarian citizen. Thus, language is one of the factors for the preservation of the Bulgarian identity.

Keywords: ethnosocial community, language, constitution, identity

1. Изследването на етническите общности като форма на съществуване на човешкото общество започва още в древността. В съчиненията на антични автори (Херодот, Ксенофонт, Тацит), в произведенията на средновековни пътешественици и писатели (Бируни, Ибн Фадлан, Марко Поло) намират място описания на бита,

обичаите, културата, религиозните вярвания, езика на различни народи. Дълго време тези специфични етнически прояви на отделните народи са били обект на географията и историята. Изучаването на народите се отделя като самостоятелна дисциплина, чието наименование е производно на думата „етнос“ – етнография и етнология.

В социологията, а по-късно и в правната литература, въпросите за етничността се поставят още в края на XIX век. Изследванията се разширяват и задълбочават след 30–40-те години на XX век. Постепенното осъзнаване на важната социална (интегрираща) и същевременно диференцираща роля, която има етносоциалната общност, на нейните отличителни характеристики, които водят до принадлежност, а оттам и до организирането ѝ в държава, извеждат нуждата от нейното теоретично обяснение.

Човешкото общество възниква като отделни общества на основата на конкретни етнически групи. То е съвкупност от етносоциални общности.¹ Етносът е първата и основна характеристика на всеки човек. Етносът има две страни – природна (биологическа) – *ethnics* и социална (обществена) – *societas*. Двете сфери на проявление на етноса съществуват в единство и взаимодействие.² Самостоятелните обществени единици, които възникват вследствие на взаимното влияние и проникване на биологичното и социалното, притежават относителна самостоятелност и устойчивост и осигуряват етническото възпроизводство, определяме като етносоциални общности³.

За да изясним етноса като единно тяло, трябва да анализираме неговите специфични белези. Разглеждайки неговата вътрешна структура, ще изведем ролята на вътрешните компоненти, които го изграждат, и ще придобием представа за неговото функциониране като цялостна система.

Тези компоненти са присъщи на всички етноси в качеството им на отделен тип система. Същевременно общи за всички етноси, тези компоненти консолидират, обединяват всеки етнос в едно цяло тяло. От друга страна, поради единичността на всеки отделен етнос същностните му белези го разграничават от всички останали.

От теоретична гледна точка могат да се изведат различен брой характеризиращи белези на етноса. Сред тях същностни, трайни,

¹ Дачев, Л. *Учение за държавата*. София: Свидя, 2001, 25.

² Гумильов, Л. *Етногенезис и биосфера*. Варна: Сталкер, 2007, 28.

³ Бромлей, Ю. *Етнос и етнография*. София: Наука и изкуство, 1976, 39.

определящи като интегриращи и разграничаващи фактори са езикът, религията и културата.

2. От всички белези на етносоциалната общност езикът има най-ярко изразени етнически функции. Езикът е основно средство за общуване между хората. Езикът в една етническа общност е главният фактор за културната интеграция на етноса. Чрез него се осъществява културната приемственост между поколенията в рамките на етноса. Всеки език притежава своя специфика (лексика, граматика, фонетика), която го отграничава от другите езици. Чуждата, непонятна реч не позволява нормална комуникация, предизвиква раздразнение, което често води и до неприязън към чуждия език. Етимологията на гръцката дума „варварос“ трябва да се търси в глагола „бърборя“. Древните гърци наричали варварин всеки човек, който не говори гръцки, който е чужд.⁴

В закономерното историческо развитие на етносоциалната общност (племе – народ – нация) езикът изпълнява „различна“ по тежест и специфика роля. В племето той е важен фактор за неговото сплотяване и същевременно извънредно важен етнически разграничител. С формирането на народността етническата роля на езика нараства. За това допринася закрепването на езика в писмеността. За единството на съвременните национални държави спомага извеждането на общи задължителни стандарти и правила при използване на писмената реч и установяването на официалния език в съответната държавноорганизирана общност. Формирането и развитието на етносоциалната общност и на нейния език представлява едновременно процес.

Възприемането на езика като белег на етносоциалната общност му придава характеристика на етнически признак. Езикът обикновено се приема като нещо еднозначно и сравнително постоянно. Това дава възможност за неговата разпознаваемост и различимост – да се отдели от други езици още в първия момент на дадена среща. *„Затова именно езиковата принадлежност на една етническа група най-често може да изясни още при първите контакти с нея, при което съвсем не е задължително въпросният език да се владее до съвършенство.“*⁵

⁴ Гумилев, Л., *цит. съч.*, 54.

⁵ Бромлей, Ю., *цит. съч.*, 57.

3. В научната литература съществуват различни мнения за значението на понятията „държавен и официален език“, „език на малцинствата“, „роден език“. В юридическата литература, в това число и нормативни актове, често не се прави разлика между национален и държавен език. Това е неправилно, защото понятието „държавен език“ има своите особености.

Държавен е законодателно закрепеният, задължителен за използване в политическата, икономическата, социалната и културната сфера език. В съвременния руски енциклопедичен речник „Конституционно право“ терминът „държавен език“ се определя по следния начин: *„език, който задължително се използва в дейността на органите на държавната власт, местното самоуправление, в официалното съдопроизводство“*⁶. Държавният език е дефиниран като *„език, изпълняващ интегрираща функция в границите на определена държава в официалната, политическата и културната сфера, явяващ се един от символите на дадената държава“*⁷.

Понятието „държавен език“, освен широкото му използване за обозначаване на връзката с конкретна държава, съдържа в себе си и друго значение. Създаването на единно пространство (комуникационно) е една от основните цели на държавния език, но освен това той се явява не просто език на управление и съдопроизводство, но и езикът на културата, политиката и науката. По този начин държавният език е символ на държавата, на нейната идентичност. Това определя и особеността му правен режим, механизмите за неговото развитие. Освен това държавният език поражда и определени юридически последици както за държавата, така и за отделния неин гражданин.⁸

Официалният език е законодателно закрепен за използване в официалните сфери. Терминът „официален език“ се използва в отношенията между държавите, както и с цел да покаже отношението с регионалните езици. По този начин, от една страна, се затвърждава принципът за толерантност и недискриминация, а от друга, се ут-

⁶ Арутюнян, Г. Г., Баглай, М. В. *Конституционное право. Энциклопедический словарь*. Москва: Норма, 2006, 113.

⁷ Малько, А. В., ред. *Большой юридический словарь*. Москва: Проспект, 2009, 78.

⁸ Янускина, В. В. *Конституционно-правовой статус русского языка и его роль в формировании и развитии российской государственности*. Москва: Этносоциум, 2017, 30 и сл.

върждава ролята на официалния език в държавата, който е езикът на официалната публична сфера. Ако държавният език изпълнява интегрираща функция, то официалният език е езикът на управлението, на законодателството, съдопроизводството.

Език на малцинствата е езикът на етническите групи, живеещи на територията на чужда държава. Малцинствен или регионален език е езикът, говорен традиционно на територията на една държава от граждани на тази държава, които съставляват по-малобройна група от останалото население на държавата. Регионалните или малцинствени езици могат да имат статут на официални езици, но по дефиниция тяхното официално разпространение се ограничава до зоната на говорене.

Понятието „роден език“, от езикова гледна точка, е степента в нивото на владееене на езика. Владееенето на родния език е неразривно свързано с развитието на когнитивната способност на индивида да интерпретира света и да има отношения с другите. Понятието „роден език“, от генетична гледна точка, е свързано с произхода на семейството, рода, общността. Роден е езикът на връзката в семейството, езикът, който децата първо използват в изучаването на света около себе си. Понятието „роден език“, от социална гледна точка, отразява чувството за принадлежност към определена социална група, етнос. То също предоставя връзка с важни културни традиции и ценности, подкрепяни в семейството, които впоследствие са съществена част от формирането на личността.

Езикът изпълнява няколко социални роли. На първо място, езикът изпълнява интегрираща⁹ (държавен и официален език) функция. Държавата като организация изпълнява няколко функции, но нейният специфичен смисъл/мисия е да осигури и поддържа социалното единство, организираност и развитие на определена общност. Постигането на социално единство при всички случаи включва и отношението ѝ към езика¹⁰. Благодарение на своите комуникативни свойства всеки език консолидира и сплотява, като по този начин изпълнява интегрираща функция в процеса на обе-

⁹ Някои автори дори говорят за държавообразуваща функция на езика. Вж. напр. Айрапетян, А. С. *Конституционно-правовые основы использования русского языка в странах Содружества Независимых Государств*. Саратов, 2013.

¹⁰ Дачев, Л. Държавата като организация. В: *Научни трудове на Русенския университет*, 2012, т. 51, серия 7, с. 9 и сл.

динение на различни социални и етнически групи. В процеса на общуване в рамките на една езикова среда се формират чувства за принадлежност към дадена езикова общност, към дадена езикова традиция, формирана от връзката между поколенията. По този начин се създава и чувството за идентичност, че си част от „голямото“, което е било и ще бъде. Интегриращата функция на езика се явява важно средство за укрепване и обезпечаване на културното развитие на държавата¹¹.

На второ място, езикът изпълнява диференцираща функция (роден език). Често срещано и неоправдано е смесването му с други понятия. Често срещано е отъждествяването на роден и национален език. За дете, родено в семейство на български граждани от турски произход, чиито родители в ежедневно си общуване използват български език (не знаят или не желаят да използват друг – тук тези причини са несъществени), родният език би бил българският.

4. Наред с универсалните свойства, които са общи за всички езици (било като форма на мислене и пресъздаване на действителността, било като закономерности на развитие), всеки език притежава типични черти, определящи го като уникално явление. Езикът е отражение на националните специфики и съответства на специфичната вътрешна организираност на конкретното общество.

Членовете на конкретна група изучават своя език в рамките на групата и само тези, които принадлежат към групата, го използват във висока степен на компетентност. Затова езикът е основният фактор, чрез който хората могат да различат дали непознат принадлежи към тяхната група или не.

Днес много малка част от конституциите на съвременните държави не съдържат разпоредби, свързани с езика.

Съвременният подход към конституционна уредба на езика е определянето на неговия правен статус чрез правата на човека и гражданина. Всички граждани, както и всички държавни органи, администрации и правни субекти в публичната сфера имат право и задължение да използват „националния език“¹².

¹¹ Собрание законодателства РФ, сборник № 28 от 09.07.2001, ст. 2887 (в ред. Постановления Правительства РФ от 06.09.2004 № 459).

¹² Понятието „национален език“ използваме като родово, за да изведем адекватната, действителната система на видовете модели на конституционно установен статус на езиците в различните държави.

По отношение на националния език конституциите възприемат два модела. При първия модел конституциите установяват държавен език. В зависимост от етническия характер на националната държава в първия случай конституционно е установен един държавен език.

Така Конституцията на Франция определя френския език за език на републиката (чл. 2, ал. 1).

Според Конституцията на Португалия сред основните задачи на държавата е осигуряване на обучение и защита на португалския език. Нещо повече, държавата трябва да съдейства за неговото международно разпространение (чл. 9, ал. 6). Въз основа на критерия „език“ не можеш да бъдеш лишен от права, но и позоваване на неговото знание или незнание не те освобождава от носене на предвидените от закона задължения (чл. 113, ал. 2). В процеса на обучение и придобиване на образование държавата е задължена да провежда политика по защита на португалския език. Тя трябва да съдейства за повишаване ценността на португалския език като проявление на културата. Езикът според Конституцията на Португалия е средство за достъп до образование, но същевременно е и механизъм, който обезпечава равенството на възможностите (чл. 74, ал. 2, буква h). Държавата е длъжна да осигури на децата на емигранти възможността да изучават португалски език, като по този начин те ще имат достъп и до португалската култура (чл. 74, ал. 2, буква i). По този начин в основния португалски закон е обезпечена ролята и е гарантирано значението на португалския език.

Във втория случай конституционният модел включва един държавен език плюс право на роден език.

Държавен език според Конституцията на Република Латвия е латвийският (чл. 4). На лицата, които принадлежат към националните малцинства, е признато правото да съхраняват и развиват своя език, наред със своята етническа и културна самобитност (чл. 114). Конституцията не съдържа разпоредби, разглеждащи какво точно се разбира под понятието „национално малцинство“.

Конституцията на Литва определя, че: *„държавният език е литовският“* (чл. 14). Важното място, което заема езикът като основа за съхранението на духа и обичаите в Република Литва, сочи и преамбюлът на Конституцията. Защищаването на свободата и независимостта на държавата, създаването на справедливо и

хармонично гражданско общество, гарантирането на естествените права на човека, стремежът към създаване на правова държава са основни принципи в преамбюла, където намира място и принципът за опазването на родния език. Предоставена е правна възможност на гражданите, *„принадлежащи към националните общини, да развиват своя език, култура и обичаи“* (чл. 37). Националните общини според Конституцията на Република Литва са обединения на граждани, получаващи подкрепа от държавата, в които те могат да се занимават *„самостоятелно“* със своята национална култура и просвета (чл. 45).

В преобладаващия брой европейски държави конституцията установява официален език. В едни държави конституцията установява един официален език, съпътстван с права на признатите изрично (или мълчаливо) малцинства.

Официалният език в Норвегия е норвежкият език. На висши държавни постове могат да се назначават само норвежки граждани – по месторождение и/или произход (има обаче изискване ако са родени в чужбина, да са живели най-малко десет години в кралството), натурализирани с решение на Парламента, ако са чужденци по рождение, които говорят норвежки език (чл. 92). В училищата, където се обучават имигранти, държавата поощрява изучаването на техния език, култура и традиции. Задължение на държавните органи е създаване на необходимите условия, за да могат различните народности да запазят и развиват своя език, култура и общност (чл. 110а).

В Република Полша официалният език е полският език. Конституцията съдържа изрична разпоредба, че това предписание не нарушава правата на националните малцинства, произтичащи от ратифицирани международни договори (чл. 27). Държавата се грижи за съхранението и развитието на собствения език на полските граждани, които принадлежат към национални или етнически малцинства (чл. 35). Конституцията на Полша не съдържа текст, разглеждащ и поясняващ понятията „национално малцинство“ и „етническо малцинство“.

Конституцията на Румъния обявява, че официалният език в държавата е румънският (чл. 13). Образованието, във всичките свои степени, се осъществява на официалния румънски език. Със закон се гарантира правото на националните малцинства да изучават

родния си език и възможността да се обучават на този език (чл. 32, ал. 1 и 2). Промяна на официалния език според Конституцията на Румъния (чл. 148) е невъзможна. Фактът, че в една разпоредба, наред със забрана за промени във формата на управление, териториалната цялост, политически плурализъм, разделение на властите – основни, конституционно закрепени принципи, характерни и утвърждаващи съвременно разбиране за конституционализъм, е закрепен и езикът, говори за неговата роля и съществено място в румънското общество. Държавата е длъжна да поддържа и съдейства за „укрепване на връзките“ с румънците, живеещи извън пределите на страната. Държавата съдейства за съхранението на тяхната етническа, културна, езикова и религиозна самобитност (чл. 7)¹³. Същевременно, в хармония с развитието на европейското законодателство, Конституцията забранява дискриминация въз основа на езика (чл. 4, ал. 2). Държавата признава и гарантира правото на лицата, принадлежащи към националните малцинства, на съхранение и развитие на тяхната културна и езикова идентичност (чл. 6).

В друга група държави етническата структура на обществата е наложила конституционното закрепване на множество официални езици.

Конституционните разпоредби в основния закон на Белгия, свързани с езика, са повече от подробни. Целта е закрепване и регулиране на отношенията в полиетническото белгийско общество, признаване равнопоставеността на всяка една съставляваща го част. За постигането на тази цел законодателят е счел за нужно деклариране на правила в основния и върховен закон на страната, което е показателно за важността, а от друга страна – и за необходимостта от подобна уредба. Самият текст на Конституцията е изготвен на нидерландски, френски и немски език (чл. 189). Според Конституцията на Белгия държавата се състои от четири лингвистични региона – холандскоговорящ, френскоговорящ, германоговорящ и двуезичния на Брюксел. Изменение на границите на четирите езикови района е възможно само със закон, чието приемане е посредством усложнени процедури (чл. 4).

¹³ Разпоредбата на чл. 7 от Конституцията на Румъния уточнява, че действията на държавата по отношение на етническите румънци, живеещи извън нейната територия, и „помощта“, която им се оказва, трябва да е съобразена със законите на държавата, чиито граждани са те.

Официалните езици във Финландия са два – фински и шведски. Фински се говори като майчин език от 90% от населението, а шведски – от близо 6% от хората. Статутът на шведския като официален език има историческите си корени в периода, когато Финландия е част от Шведското кралство. Според финландската конституция всеки гражданин има право да използва един от двата официални езика – фински или шведски в съда, или когато се обръща към държавните институции, както и има правото да получи превод на съответния език. Властта трябва да поддържа културните и обществени потребности на финското и шведското население въз основа на еднакви принципи. Защитени са правата на древните обитатели на страната (саами) по съхраняване на техния език и култура (чл. 17). На територията, на която живеят, *саами* имат езикова и културна автономия в съответствие с предписанията на закона (чл. 121). В изпълнение на своята дейност финландският парламент (*Eduskunta*) използва фински и шведски език (чл. 51). Цялата комуникация между държавните органи се осъществява както на фински, така и на шведски, т.е. трябва да има превод и на двата езика. Също така законите се приемат и публикуват и на двата официални езика.

Конституцията на Швейцарската конфедерация признава четири официални езика – немски, френски, италиански и реторомански (чл. 4 и чл. 70). Конституционно се гарантира свободата на тяхната употреба (чл. 18). Това е подкрепено и в чл. 31, във връзка с правото на лицата, лишени от свобода, да им бъде обяснено незабавно и на разбираем за тях език какви са причините за задържането, съответно и разясняване какви права имат. Всеки кантон определя своя официален език. Това е с цел да се гарантира и съхрани разбирателството между езиковите общности и да се изрази уважение и отчитане на традиционния езиков състав на населението в съответния кантон. Конфедерацията и отделните федерати (кантони) трябва да поощряват разбирателството и връзките между езиковите общества. Отделно е спомената ролята на държавата (чл. 70, ал. 5) за съдействие в мероприятия по съхранение и поощрение на ретороманския и италианския език в два кантона (Храубюнден и Тичино). В изпълнение на своите компетентности в областта на културата кантоните трябва да отчитат езиковото многообразие (чл. 69). Съставът на изпълнителната власт се определя, като съразмерно

се отчитат езиковите региони (чл. 175). Същият подход е приложен и при избора на съдии във Върховния съд (чл. 188).

5. Официалният език в Република България е българският (чл. 3 от КРБ). Очевидно е, че чрез определяне на езика се определя и етносът. Конституцията разграничава официален и майчин език, с което признава, че има и граждани, за които българският не е роден. Интересна според нас е и формулировката на чл. 36, ал. 1 от КРБ: *„Изучаването и ползването на българския език е право и задължение на българските граждани“*. Това право и задължение е един от факторите за съхраняването на българската идентичност.

Задължението за изучаване и ползване на българския език не изключва правото на българските граждани от небългарски произход да изучават своя майчин език и да го използват в битовото общуване.

В свое решение Конституционният съд на Република България¹⁴, въз основа на липсващо ясно формулиране на съдържанието на понятието „национални малцинства“ в Рамковата конвенция за защита на националните малцинства, смята, че такова не е постигнато и не може да бъде извлечено по тълкувателен път от разпоредбите на Конвенцията. С оглед на изложеното е ясно, че предварителното установяване на наличие или липса на национални малцинства по смисъла на Конвенцията на територията на Република България е логически невъзможно, тъй като не са определени юридически задължителните обективни елементи на съдържанието на това понятие. Оттук съществуващото несъответствие между понятието „език на малцинството“, използвано в Рамковата конвенция за защита на националните малцинства, и понятието „майчин език“ – в чл. 36, ал. 2 от КРБ, не може да бъде разрешено чрез изясняване на понятията. В Конвенцията понятието „език на малцинството“ е относимо само към лицата, принадлежащи към национални малцинства. В Конституцията понятието „майчин език“ е определено по негативен начин – то е относимо към всички лица, за „които българският език не е майчин“¹⁵.

¹⁴ Решение 2 по конституционно дело № 15/1997 г. (Обн., ДВ, бр. 22 от 24 февруари 1998 г.). Конституционен съд на Република България [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <http://www.constcourt.bg/bg/Cases/Details/439>.

¹⁵ Неновски, Н. Конституция на Република България. Анотирана с тълкуванията на Конституционния съд. София: Сиби, 2001, 90.

Стефан Стойчев смята, че с това решение на КС, независимо от аргументацията му, малцинствените езици стават официални наред с българския. Многото официални езици са характерни за федеративните държави или при държави с автономни образувания¹⁶. Ст. Стойчев поставя под съмнение необходимостта от ратифициране на Конвенцията и задава въпроса дали от позицията на националните интереси добре са преценени политическите и други интереси на страната ни.

Рамковата конвенция за защита на националните малцинства предвижда: *„В области, населени традиционно или в значителна степен с лица, принадлежащи към национални малцинства, при заявено желание от тези лица и при положение, че това желание съответства на действителна необходимост, Страните полагат усилия за осигуряване, доколкото е възможно, на условия за ползване на езика на малцинството в отношенията между тези лица и административните органи“*. Тази разпоредба на Конвенцията създава една правна възможност. Задължението на договарящите държави да създават упоменатите в разпоредбата условия не е абсолютно. То зависи от редица други, предварителни условия, изрично упоменати в разпоредбата. Правото на използване на малцинствен език в отношенията с административните органи не може да бъде противопоставено на принципи и изисквания, свързани с нормалното функциониране на държавните институции и защитата на националната сигурност като елементи от политическата независимост и обществения ред на държавата или защитата на правата и свободите на другите. Тези общи ограничения са изрично провъзгласени в самата Конвенция – чл. 20, 21 и 22. Държавата може и следва да пристъпи към създаване на условия за ползване на малцинствен език в отношенията с административните органи само при едновременното наличие на три взаимосвързани и взаимодействащи общи условия за това: изявено желание от лицата, принадлежащи към националното малцинство, което традиционно или в значителна степен населява определена област; установяване от страна на държавата на действителна необходимост от създаване на такива условия; наличие на съот-

¹⁶ Стойчев, Ст. Конституционно право. София: Сиела, 2002, 243.

ветни възможности за държавата (финансови, организационни и др.) да предприеме мерки за създаване на необходимите условия.

Основно човешко право на всяко лице е да опознава света около себе си на майчиния си език. Това право е гарантирано и в българската Конституция в общия контекст на ползване на майчиния език – чл. 36, ал. 2. От друга страна, Конвенцията изрично подчертава чрез посочените в нормата на чл. 11, ал. 3 условия, че предвидената там правна възможност няма приоритетен характер пред официалната топонимна система на съответната държава, тъй като тази система е елемент от държавния суверенитет. В Обяснителния доклад към Конвенцията изрично се посочва, че: „Тази разпоредба не предполага каквото и да е официално признаване на местни названия на малцинствените езици“.

Съхраняването на националния език като историческо и културно достояние обуславя наложеното изискване от много държави, включително и България, за получаване на гражданство по натурализация чужденецът кандидат да владее съответния език (за нас – български език).

Българското гражданство се урежда, освен в разпоредбите на Конституцията на Република България, от Закона за българското гражданство (ЗБГ) и международните договори, които са в сила при настъпването на фактите или събитията, свързани с гражданството. Според чл. 12 от Закона на българското гражданство наред с другите изисквания, на които трябва да отговаря едно лице, което не е български гражданин, за да придобие българско гражданство, е упоменато и това да владее български език, което се установява по ред, определен с наредба на министъра на образованието и науката, като необходимо условие. Предвидените в разпоредби на последващите членове от закона облекчени условия за придобиване на българско гражданство, ако лицата отговарят на определени изисквания (заслуги към държавата, вносител на капитал, има хуманитарен статут или статут на бежанец и др.), бяха предмет на обществени разисквания в края на 2018 и началото на 2019 г. след проблемите с Държавната агенция за българите в чужбина. Изказаха се мнения за промяна на именно тези разпоредби от Закона за българското гражданство и за по-строг контрол за придобиване на гражданство.

Молбата за придобиване на българско гражданство (Приложение 1 към чл. 2, ал. 1) задължително трябва да бъде написана на български език. Дава се възможност провеждането на интервюто, съпътстващо подаването на документите за българско гражданство, да се осъществи с помощта на преводач, ако лицето ползва различен език от българския.¹⁷ Документ за владение на български език се издава от Министерството на образованието и науката.

За измеренията на националната идентичност съществуват разнообразни мнения и гледни точки. Но в центъра на която и да е човешка общност и човешка дейност стои комуникацията, чийто ключов носител е езикът. В основата на съхраняването на националната идентичност на българите стои българският език.

Библиография

1. Айрапетян, А. С. *Конституционно-правовые основы использования русского языка в странах Содружества Независимых Государств*. Саратов, 2013.
2. Арутюнян, Г. Г., Баглай, М. В. *Конституционное право. Энциклопедический словарь*. Москва: Норма, 2006.
3. Малько, А. В., ред. *Большой юридический словарь*. Москва: Проспект, 2009.
4. Бромлей, Ю. *Етнос и етнография*. София: Наука и изкуство, 1976.
5. Гумильов, Л. *Етногенезис и биосфера*. Варна: Сталкер, 2007.
6. Дачев, Л. *Учение за държавата*. София: Свидя, 2001.
7. Дачев, Л. Държавата като организация. В: *Научни трудове на Русенския университет*, 2012, т. 51, серия 7, 9–15.
8. Закон за българското гражданство. *Lex.bg* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <https://www.lex.bg/laws/ldoc/2134446592>.
9. Конституция на Франция. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/france.pdf>.

¹⁷ Преходни и Заключителни разпоредби към Наредба за изменение и допълнение на наредба № 1 от 1999 г. за прилагане на глава пета от ЗБГ (Обн., ДВ, бр. 43 от 2005).

10. Конституция на Португалия. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/portugal.pdf>.
11. Конституция на Латвия. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/latvia.pdf>.
12. Конституция на Литва. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/lithuania.pdf>.
13. Конституция на Норвегия. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 03.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/norway.pdf>.
14. Конституция на Полша. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 03.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/poland.pdf>.
15. Конституция на Румъния. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 03.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/romania.pdf>.
16. Конституция на Белгия. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 03.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/belgium.pdf>.
17. Конституция на Финландия. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 04.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/finland.pdf>.
18. Конституция на Швейцария. *Legal NS* [онлайн]. [прегледан на 04.05.2019]. Достъпен на: <https://legalns.com/download/books/cons/switzerland.pdf>.
19. Конституция на България. *Конституционен съд на Република България* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <http://www.constcourt.bg/bg/LegalBasis>.
20. Неновски, Н. *Конституция на Република България. Анотирана с тълкуванията на Конституционния съд*. София: Сиби, 2001.
21. Решение 2 на Конституционния съд на Република България по конституционно дело № 15/1997. *Конституционен съд на Република България* [онлайн]. [прегледан на 02.05.2019]. Достъпен на: <http://www.constcourt.bg/bg/Cases/Details/439>.

22. *Собрание законодательства РФ*, 09.07.2001, сборник № 28, ст. 2887 (в ред. Постановления Правительства РФ от 06.09.2004 № 45).
23. Стойчев, Ст. *Конституционно право*. София: Сиела, 2002.
24. Янускина, В. В. *Конституционно-правовой статус русского языка и его роль в формировании и развитии российской государственности*. Москва: Этносоциум, 2017.

СПРАВЕДЛИВОСТТА КАТО ОСНОВЕН ПРИНЦИП НА ПРАВОВАТА ДЪРЖАВА

Мария Чочова

Резюме: Според Имануел Кант „ако загине справедливостта, човешкият живот няма да има вече никаква стойност“. В основата на правото е справедливото уреждане на обществените отношения – чрез законодателното им установяване и превръщането им в правни отношения, както и правораздаването, ръководено от закона, в интерес на правото и справедливостта. Закон, лишен от справедливост, и правораздаване в противоречие със справедливостта са вредни за правото, защото засягат човешкия живот и го лишават от стойност. Възщност в основата на всяко право е човекът – като живо същество, разполагащо с ценностна система, определяща правата и задълженията, които правото и законът му приписват. А нормотворчеството и правоприлагането е дейност, присъща само на човека. Поради тази причина човек има задължението да бъде справедлив и правото да търси справедливост.

В съчинението са засегнати въпросите за ръководната роля на държавата за утвърждаване на справедливостта в процесите по нормотворчеството, правоприлагането и изграждането на правосъзнанието у членовете на едно демократично общество.

Ключови думи: справедливост, върховенство на правото, правосъздаване, правоприлагане

THE JUSTICE AS A FUNDAMENTAL PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW

Maria Chochova

Abstract: According to Immanuel Kant, "if justice is perished, human life will no longer have any value". At the core of the law is the equitable settlement of public relations – through their legal establishment and their transformation into legal relations, as well as law-governed law, in the interests of justice and justice. A law deprived of justice and justice contrary to justice is detrimental to the law because it affects human life and deprives it of value. In fact, at the root of every right is man – as a living being having a value system that defines the rights and obligations that law and law attribute to him. And justice and implementation is an activity inherent only to man. For this reason, one has the duty to be just and the right to seek justice.

The essay deals with questions about the government's role in promoting fairness in the processes of justice, law enforcement, and the building of justice in the members of a democratic society.

Keywords: justice, the rule of law, law enforcement

Според Имануел Кант „ако загине справедливостта, човешкият живот няма да има вече никаква стойност“. В основата на правото е справедливото уреждане на обществените отношения – чрез законодателното им установяване и превръщането им в правни отношения, както и правораздаването, ръководено от закона, в интерес на правото и справедливостта. Закон, лишен от справедливост, и правораздаване в противоречие със справедливостта са вредни за правото, защото засягат човешкия живот и го лишават от стойност. Всъщност в основата на всяко право е човекът – като

живо същество, разполагащо с ценностна система, определяща правата и задълженията, които правото и законът му предписват. А нормотворчеството и правоприлагането са дейности, присъщи само на човека. Поради тази причина човек има задължението да бъде справедлив и правото да търси справедливост.

Джон Ролс в неговата „Теория за справедливостта“ нарича „добре уредено онова общество, което е предназначено да повишава благополучието на своите членове и е ефикасно регулирано от общоизвестната концепция за справедливост“¹. Освен това „справедливостта като централна регулативна идея във всяко едно общество е свързана тясно с моралните възгледи на обществото, които определят неговите цели, и с политическия му и правен ред, чрез които тези цели се осъществяват.“²

Справедливостта се проявява чрез баланса между интересите в обществото, между правата и задълженията на членовете му, баланса между вредата от нарушението на правните норми и наказанието за това; в равновесието между обществено значимото и лично потребното поведение. Там, където тези баланси бъдат превърнати, под въздействието и с участието на институциите, или с индивидуалната воля и действия на даден човек или група от обществото, в дисбаланси, се нарушава и основният принцип за справедливото правно значимо поведение. Ето защо понятието за справедливост означава и „подходящо равновесие между конкурентни претенции“³.

Справедливостта е и основна цел на правото, тя е и основният смисъл на неговото съдържание – чрез правните норми да се гарантира правото на всеки човек да търси и получава справедливост, на цялото общество – не само да наблюдава обществените процеси, но и да участва активно – пряко или не – в тяхното зараждане, осъществяване и резултата, до който ще се достигне по волята му от компетентните органи. Ето защо, от гледна точка на числеността на обществото, в което живеем, следва да бъде споделено, че „човек може да бъде обвързан само със закон, за чието установяване е допринесъл“⁴. Правото на свобода и справедливост, като основни

¹ Ролс, Дж. *Теория на справедливостта*. София: София – СА, 1998, 13, 539.

² Петев, В. *Основи на правната философия на XXI век*. София: Сиби, 2012, 68.

³ *Пак там*, 19.

⁴ Констан, Б. *Правото на истина и свобода във всичко*. Съст., предг. и прев. от

принципи на правовата държава, изискват реализирането на процесите по законотворчество с участието на субектите на правните норми, за които тези норми ще създадат права и задължения, чиито отношения ще уредят, превръщайки ги в правни.

Справедливостта е мерило за демократичната държава, а върховенството на правото е основен неин принцип. Тя е и основна оценъчна метаюридическа категория, тя е благо, обект на правната действителност, но едновременно с това е и ценност, без която правото ще загуби стойността си, защото ще се лиши от основния критерий за оценка⁵. Всъщност справедливостта е и житейска категория, тя е и оценъчно явление, участващо във формирането на цялостната метаюридическа характеристика на правото.

Справедливостта от Античността насам е една от четирите добродетели (наред с умереността, мъдростта и смелостта), към които християнството добавя и вяра, надежда и любов⁶.

Справедливостта е и ценност, провъзгласена от Конституцията на Република България, редом със свободата, мира, равенството, сигурността и пр. Без справедливост законът няма да има обществена стойност, защото ще противоречи на правото. Правосъдието няма да постига своята значима цел – да поставя в ред и в синхрон интереса с правния порядък и едно право с друго насрещно нему задължение. Присъдата ще бъде лишена от цел и смисъл, защото с нея ще бъде наложено наказание, което е в противоречие с принципа за необходимостта от това да бъде справедливо. Когато институциите са несправедливи, резултатът от тяхната дейност е привиден. Този резултат вреди, защото нарушава основния принцип за справедливостта на правовата държава.

Над личната свобода стои задължението да не се вреди другиму. Над демокрацията стои само идеята за справедливостта, защото основите на демократичното общество се градят върху задължението му да бъде справедливо. Поради това правовата държава е на първо място справедлива държава с всичките форми, чрез които може да се прояви това качество – чрез законодателната дейност,

фр. ез. Лидия Денкова. София: Нов български университет, 2019, 39.

⁵ Станин, М. *Обекти на правната действителност*. Благоевград: [Ираник-М], 2009, 93–94.

⁶ Таков, Кр. *Истина и справедливост*. София: Сиби, 2019, 21–22.

чрез правоприлагането от изпълнителната власт, чрез правораздаване, осъществявано от съдилищата.

За правото и справедливостта като функции на правовата държава е валидно, че „при формирането на качествата на правото, които превръщат държавата в правова, определяща роля играят тези от тях, които имат първичен характер. Това са качества, обусловени от неправни ценностни оценъчни явления, които се отразяват в правото и така участват във формирането на неговата първична, т.е. по-дълбока същност. Това е метаюридическата същност на правото, тъй като е резултат на отразяване в него на правни явления. Тук спадат оценъчните явления свобода, справедливост, нравственост, естествени права, принуда, интерес, цел, оценка и правосъзнание. Когато те се отразяват в правото по определен начин, придават на последното онези качества, без които то не може да придаде на държавата правов характер.“⁷

За справедливостта в процесите по правотворчеството съвсем логично е да бъдат определящи и качествата на правотворящия. Както отбелязва проф. Георги Бойчев, законът е външният израз на правото и поради това законът не може да бъде неправилен⁸. Във времена, в които правният позитивизъм господства, е особено важно качеството на правните норми като опора за справедливостта в обществените отношения, които регулират. А както с основание отбелязва доц. Кристиан Таков, „позитивизмът в момента има голям дефицит на легитимност“, дължащ се на сринатия авторитет на законодателя⁹. От друга страна, законът следва да бъде и справедлив, т.е. да урежда така обществените отношения, превръщайки ги в правни, че да бъде постигнат баланс при реализирането на интересите на всички субекти, ръководейки се от основните принципи за справедливост, пропорционалност, балансираност и оправданост на законодателните решения. Законът следва и да предразполага към справедливото му прилагане, защото това е най-осезаемата за обществото справедливост.

Без съмнение „правото е неделимо от човека. Правото, заедно с човека и човечността, представя едно свято дело. Това дело ще

⁷ Бойчев, Г. *Правова държава. Философскоправни аспекти*. София: Юриспрес, 1994, 10.

⁸ *Пак там*, 12.

⁹ Таков, К., *цит. съч.*, 24–25.

сияе с истинския свой ореол само тогава, когато правото, справедливостта, човекът и човечността се обединят неразривно в една обща синтетична идея и когато тая идея се въплъти в живата човешка действителност, стане плът от човешката плът и кръв от човешката кръв. Правото, без човека, без справедливостта и човешината, не е право, а безжизнена безсърдечна формално нормативна схоластика и формално нормативна казуистика. Пълното приобщение на правото с хуманизма, разбран в най-широкия смисъл на думата – ето върховният идеал на правника.“¹⁰

Няма нищо по-естествено от порива за справедливост, оправдан от случващото се в житието на отделния човек. Ето защо справедливостта не може да бъде дефинирана като понятие извън битието, а под „справедливост“ следва да се разбира онова, „което обикновеният говор влага в тази дума, когато си служи с това понятие като с мащаб за преценка на правото и на неговата задължителност. В този смисъл, понятието за справедливостта се употребява като понятие на нашия дух, което ни дава основанието на правото като един практичен закон, предписан от човешката съвест и затова издигнат над всякакъв произвол. С приемането на справедливостта като критерий за правния характер на дадена система от норми на поведение, това схващане дава и отговора на въпроса за съдържанието на правото и разрешава по този начин в окончателна форма така трудната проблема за неговата задължителност.“¹¹

Естественото право или справедливостта като косвен източник на правото¹² е поставено винаги във връзка с преките източници на правото, защото „представата за естественото право или справедливостта може да влияе при създаването на и промяната на законите или да се вмъква в съзнанието при приложението им като критерий на етична преценка“¹³.

¹⁰ Ганев, В. Пред десетата година. *Юридически архив*, год. X, кн. 1, 1938, с. 3 – цит. по Торбов, Ц. *Основни принципи на правото. Право и справедливост*. София: Полиграфия, 1940, 208.

¹¹ Торбов, Ц. *Основни принципи на правото. Право и справедливост*. София: Полиграфия, 1940, 216.

¹² Цеко Торбов приема, че справедливостта е косвен източник на правото, редом с юриспруденцията, човешките постъпки и общите принципи на правото. Вж. Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995, 76.

¹³ Торбов, Ц. *Учение за държавата*, 76.

Държавата всъщност следва да „представлява по най-съвършен начин правното съзнание на народа“¹⁴ и да брани идеята за справедливост във всичко.

Правовата държава „трябва да определи и да осигури във формата на правото както пътищата и гаранциите на своята дейност, така и свободната сфера на действие на своите граждани. Затова под израза „правова държава“ не трябва да се разбира само, че държавата е правен организъм на принуда и че има за цел само правото; а – държавата, която е правно организирана, която действа правно и намира границите на своята дейност в правото.“¹⁵

Според фон Лист „правилността на една наказателно правна норма се определя от годността ѝ да осигури правния ред“¹⁶. „Всяко предписание на закона, според Ото Фридрих фон Гирке, „трябва да се разбира като правна норма и само като правна норма, която има своето основание и цел в правния ред. Тъкмо заради това тя трябва, обаче, и да отговаря на идеята за правото. Според него, тази идея е справедливостта, една идея на човешкия дух. Тя може да се сравни само сама със себе си и носи стойността си сама в себе си. Най-върховната цел на всички отделни правни норми е осъществяването на справедливостта.“¹⁷

Невинаги приложението на принципа за общото благо е и справедливо, невинаги пазарният принцип ще доведе до справедливост в обществените отношения и невинаги наказанието ще постигне правнозначимия и законоустановен резултат. Невинаги поравно означава справедливо. Поради това справедливостта е почти недостижима, поради множествеността на идеите, които си служат с нея.

Едно е сигурно – за справедливостта се воюва чрез правото, като продукт на човешката разумна дейност, като ценност и достижение на цивилизацията. Ето защо проф. Цеко Торбов определя справедливостта като „идея на човешкия дух, едно естествено или право на разума, обективна норма или ценност, практичен закон,

¹⁴ Пак там, 82.

¹⁵ Пак там, 109.

¹⁶ Спв. v. Liszt. Das „richtige Recht“ in der Strafgesetzgebung. *Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Bd. XXVI, 1906, 555 – цит. по Торбов, Ц. *Основни принципи на правото...*, 9–10.

¹⁷ v. Gierke. *Deutsches Privat-Recht*. Bd. I, 1895, 120 – цит. по Торбов, Ц. *Основни принципи на правото...*, 35.

метафизична даденост, душа на правото, абсолютно изискване на съзнанието и пр.“¹⁸.

Библиография

1. Бойчев, Г. *Правова държава. Философскоправни аспекти*. София: Юриспрес, 1994.
2. Ганев, В. Пред десетата година. *Юридически архив*, год. X (1), 1938, 3–7.
3. Констан, Б. *Правото на истина и свобода във всичко*. Съст., предг. и прев. от фр. ез. Лидия Денкова. София: Нов български университет, 2019.
4. Петев, В. *Основи на правната философия на XXI век*. София: Сиби, 2012.
5. Ролс, Дж. *Теория на справедливостта*. София: София – СА, 1998.
6. Станин, М. *Обекти на правната действителност*. Благоевград: [Ираник-М], 2009.
7. Таков, Кр. *Истина и справедливост*. София: Сиби, 2019.
8. Торбов, Ц. *Основни принципи на правото. Право и справедливост*. София: Полиграфия, 1940.
9. Торбов, Ц. *Учение за държавата*. София: ЛИК, 1995.

¹⁸ Торбов, Ц. *Основни принципи на правото...*, 216.

РЕЛАЦИЯТА МЕЖДУ *IUS* И *IUSTUM* В КОНЦЕПЦИЯТА НА ПРОФ. ЦЕКО ТОРБОВ ЗА СПРАВЕДЛИВОСТТА

Светослав Наумов

Резюме: В българската философскоправна теория безспорни заслуги в изследването на релацията между правото (*ius*) и справедливостта (*iustum*) има Ц. Торбов. Благодарение на Торбов в българската философия започват да се интерпретират идеите на Кант. В изследванията си Ц. Торбов отива още по-далеч в утвърждаването на възприетите идеи, разграничавайки трансценденталната от емпиричната истина. Според Ц. Торбов най-силно е проявлението на справедливостта, когато тя е неразривна част от чувството за справедливост като съдържателен елемент на правосъзнанието, което определя и принципите на правото и правния ред.

Ключови думи: справедливост, сигурност, философия на правото, правно съзнание, законодателство

THE RELATION BETWEEN *IUS* AND *IUSTUM* IN THE CONCEPT OF TS. TORBOV ABOUT JUSTICE

Svetoslav Naoumov

Abstract: In the Bulgarian legal-philosophical theory, Ts. Torbov undoubtedly has a great contribution merits in the study of the relationship between law and justice. Thanks to Torbov in the Bulgarian philosophy, Kant's ideas begin to be interpreted. In his studies Ts. Torbov goes even further in confirming the accepted ideas, distinguishing the transcendental from the empirical truth. According to Ts. Torbov, the manifestation of justice is the strongest when it is an inseparable part of the sense of justice as a constituent element of the law, which also defines the principles of the law and the order as well.

Keywords: Justice, Security, Philosophy of Law, Legal Consciousness, Legislation

Увод

Възгледите на проф. Ц. Торбов за релацията между правото (*ius*) и справедливостта (*iustum*) излизат извън рамките на юридическия позитивизъм¹ и това го нарежда сред основоположниците на философията на правото както у нас, така и в Европа. „Цялата

¹ Отправната гледна точка на Ц. Торбов относно разграничението между юридическия позитивизъм и философията на правото е изразена по лаконичен, но категоричен начин в предговора му към „Философия на правото и юриспруденция“, където авторът посочва, че „...Спорът между философското и позитивистичното мислене в правната наука е познат като спор между философията на правото и юриспруденцията и като спор между естественото и позитивното право“ (Торбов, Ц. Философия на правото и юриспруденция. София, 1930, 3–4).

история на правото, посочва Ц. Торбов, е едно доказателство за неспирната дейност на идеята за справедливостта в общественно-правния живот.² Благодарение на Торбов в българската философия започват да се интерпретират идеите на Кант, да се прилагат методите на неговия етичен конструкт към правото³, да се търси и разкрива сложната релация между справедливостта и правото, но не от гледна точка на чистото учение за правото, а в дискурса на правнофилософското теоретично познание.

До сериозната научна заявка на Торбов в българската философия интересът към Кант е епизодичен, по-скоро описателен и до голяма степен лишен от систематична дълбочина. Като прецизен изследовател на Кант, Торбов застъпва неговите идеи за разума като онова изначално познание на човека, което не може да се изведе от никакъв опит, на което обаче човечеството се доверява като на пределна истина. Към него се отнасят идеите – понятия на чистия разум, които човек въздига до принципи на познанието на абсолютното. В изследванията си Ц. Торбов отива още по-далеч в утвърждаването на възприетите идеи, разграничавайки трансценденталната от емпиричната истина. В областта на строгата философска теория Торбов доразвива основните положения на Кант и Фриз за познанието, за критериите на истинността и съдържанието на идеите, както и за същността и приложението на критическия метод. А всички тези постижения намират отражение в разработката на ред приложни по отношение на философията науки. Все със същия инструментариум Торбов работи в областта на политологията, етиката, социологията, правото, педагогиката, политическата практика и пр.

1. Релацията между *iūs* и *iustum* като основен проблем на философията на правото

Следва преди всичко да се посочи, че въпросът за релацията между *iūs* и *iustum* е основен проблем на философията на правото,

² Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 212.

³ „Няма законодателство на съвременната държава, посочва Ц. Торбов, което да не говори за добри нрави, нравствен дълг, добросъвестност, справедливост и пр. Макар и да представя от себе си широко сложена, разработена в подробности и нагледна според нуждите на живота правна система“ (Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 210).

но в същото време има и общотеоретични, политологични, психологически, социологични и др. аспекти.

От времето, когато Лао Дзъ възкликва, че „колкото повече закони, толкова повече несправедливост“, през енциклопедизма на Аристотел, моралния императив на Кант и неговия етичен конструктивизъм, докосвайки се до чистото учение на Келзен и до прозренията на У. Томас и Ф. Знаниецки⁴ относно конкретните интерпретативни модели, върху които е изграден правният нормативизъм, теоретици и практики анализират връзката между правото и справедливостта в доста широки концептуални граници.

Аристотел прави първото фундаментално изследване на връзката между правото и справедливостта и нейните две проявни форми – „разпределителна“ и „уравнителна“, особено когато става дума за *социална* справедливост, за разлика от *индивидуалната* справедливост, изразяваща се в максимата *suum cuique tribuere*: да раздаваш справедливост, значи да дадеш на всекиго каквото заслужава или това, което му се полага. За него правото е политическа справедливост, безпристрастна мяра за която е законът.

Различните форми на „разпределителна“ и „уравнителна“ справедливост са обект на изследване и на практическа стратегия не само на правото. Многообразието от проблеми за справедливостта и за нейния антипод – несправедливостта (справедливите неравенства), определя и различни изследователски подходи. По нов начин се поставя и проблемът за ролевите функции на представителите на постановяващите несправедливи решения лица (на законодателно и на правоприложно ниво), **доколкото конфликтът между тези функции ражда явлението несправедливост в правото.**

Във философско-юридически план проблемът за различията, пораждащи несправедливост, заема особено място. Още древните мислители (гръцките философи и римските юристи) споделят интересни виждания в тази насока, като водещо място в някои от техните анализи заемат въпросите за различията по имуществено положение.

В Средновековието твърде осезателно е влиянието на различни схоластични схващания за човека като носител на някои нетипични качества, което се отразява и върху съдържанието на понятието

⁴ Thomas, W., Fl. Znaniecki. *Chłop polski w Europie i Ameryce*. T. 1–5. Warszawa: Ludowa Spółdzielnia Wydawnicza, 1976.

равнопоставеност в основните нормативни системи – религията, моралът, обичаите и правото. Различните религиозни доктрини по свой начин интерпретират взаимоотношенията между правото и справедливостта, като редица от тях (напр. Тома Аквински) формулират постулати, влизащи в дебат с някои съвременни теории.

Представителите на философската и на политико-правната мисъл от края на XVII и началото на XVIII век поставят, макар и доста спорно, въпроса за справедливостта като равен достъп до онези институционално регламентирани права (най-вече в политическата и икономическата сфера), които традиционно принадлежат или на по-силния пол, или на лица с определен ценз, като въобще не се засяга принципният въпрос за една адекватна политика, основаваща се на съвременното разбиране за правото на всеки гражданин да участва в управлението.

Началото на комплексен теоретико-емпиричен анализ на проблемите за равнопоставеността и критериите за наличието на несправедливо третиране се поставя едва в края на XIX и началото на XX век.

Създаването на концепцията за личността, в чийто модел се включват биогенните, психогенните и социогенните елементи, и въвеждането на понятието *социална роля* дава възможност за проектирането на този модел върху проблемите на несправедливите равенства и за определяне на позициите на поставените в неравностойно положение лица в контекста на ролевите функции. Поведението, нарушаващо принципите на справедливостта и равнопоставеността, в различни варианти се криминализира или декриминализира, като съществува доста голямо разнообразие в европейската криминологична и наказателноправна теория и практика.

С появата във философскоправната и правносоциологическата теория на понятието *етноцентризъм*, определящо параметрите на някои специфични форми на несправедливи правни решения, анализите се насочват към психологическия компонент в правното съзнание, формиращ мотивите за тези решения. Като особен вид психологическа нагласа („ние“ и „другите“), изключващ всякаква солидарност извън собствената група и проектиран върху ролевите функции, етноцентризмът формира стереотипи, които провокират поведение, **близко до дискриминационното и в пълно наруша-**

ване на принципите на справедливостта. На институционално ниво етноцентризмът води до нарушаване на фундаментални права, основаващи се на различия по множество признаци и изразяващи особената позиция, която определени социални групи заемат в обществено-политическия живот.

Философскоправният анализ дава нов тласък и на теоретико-приложните изследвания относно равнопоставеността и създаването на **такъв тип законодателство, в което** справедливостта заема специфично и определящо място. Справедливостта в този контекст е невъзможна без някакъв тип равенство, но не се свежда до него. Тя, както посочва Я. Стоилов, е „...комплексна и обобщаваща категория, а равенството е нейно задължително ядро“⁵. И нещо повече – тя е (или би следвало да е) същностна характеристика на позитивното право, защото „...там, където дори няма опит да се установи справедливост и позитивното право съзнателно е отстъпило от нея, то е не само „дефектно право“, а цели части от него никога не стават **валидно** [курсивът мой – С. Н.] право“⁶.

По-голямата част от представителите на философията на правото от края на XIX и началото на XX век разглеждат идеята за справедливостта в контекста на дебата между юридическия позитивизъм и концепциите за естественото право.

В съвременната българска правна теория има богато разнообразие от идейни концепции и теории, които от различна гледна точка анализират сложната проблематика на връзката право – справедливост. Това са основополагащи произведения на водещи автори в областта на теорията и философията на правото, които в рамките на своите изследователски тези подробно или по-пестеливо се опират на възгледите на проф. Ц. Торбов относно справедливостта и взаимовръзката ѝ с правото⁷.

⁵ Стоилов, Я. *Правните принципи. Теория и приложение*. София: Сиби, 2018, 265.

⁶ Тази теза на автора е изведена на базата на схващанията на Радбрух и Дж. Раз, които разглеждат справедливостта като ценност в неразривна връзка с целесъобразността и правото на сигурност. Посочва се също така, че подобна теза застъпва С. Гройсман, а именно, че правото не е по дефиниция морално и легитимно, а то само твърди, че е такова. Вж. Гройсман, С. *Право и морал. Проблемът за юридическата валидност в прочита на съвременния правен позитивизъм*. София: Сиела, 2017, 140.

⁷ Вж. в този смисъл Неновски, Н. Изтъкнат български философ на правото. В: Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 5–15 (предговор).

2. Възгледите на проф. Ц. Торбов относно справедливостта и взаимовръзката ѝ с правото

В българската философскоправна теория безспорни заслуги в изследването на релацията между правото и справедливостта има Цеко Торбов⁸.

В разбиранията си за справедливостта, за политическия идеал и неговото осъществяване в публичното пространство Торбов е реалист. Той съзнателно се противопоставя на догматизма и на марксисткия детерминизъм в случаите, когато понятието за свободата се вулгаризира. Правовата държава не трябва да се разбира като организъм на принуда, имаща за цел самото право, а като гарант, действащ в границите на правото, осигуряващ справедливостта и етиката, имащи своя източник в метафизичния разум.

Научно аргументирано Торбов артикулира и идеята за равенството. В своя изначален и философски смисъл тя няма нищо общо с деформираната ни представа за нея. По природа в обществото е заложен вътрешен антагонизъм, защото хората са неравни по смисъла на своята собствена индивидуалност. Нещо повече, неравенствата са и социални детерминанти, които се репродуцират на всяко равнище. Ала гражданският ред е плод на самодисциплинирането на обществото, което защитава различията, но предпоставя равенството пред себе си, пред нормативната си воля в лицето на закона. Тъй като нормотворческата воля в хода на историята се променя, превъплъщава и определя в разнообразни форми, то неизменно остава изискването за коригиращата роля на справедливостта като двигател на стремежа за обществен прогрес.

За настоящото изложение е полезно и необходимо да се подчертае интегралният подход, възприет от Ц. Торбов, което означава, че се търси и намира не само спор, но и равновесна съотносимост в незатихващия дискурс между естественото и позитивното право, за който Ц. Торбов употребява битовизма за *препирнята*⁹, а така също и между традиционния юридически позитивизъм и съвременния нормативизъм от гледна точка на съвместяването им в правната

⁸ Вж. Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София: Полиграфия, 1940, 254 и сл.; вж. и второто преработено издание под същото заглавие (София: Век 22, 1992).

⁹ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 158–159.

теория, а оттам и във философията на правото¹⁰. Ц. Торбов откроява няколко групи от въпроси, обособени в редове, и така по-нагледно стига до проблема за отношението между норма и ценност (справедливостта като ценност) и до обобщена представа за позициите в дискурса относно това дали съществува необходима съдържателна връзка между право и справедливост, а оттам – между валидност и справедливост в правото, справедливост и легитимност, легитимност и валидност¹¹.

Философско-юридическият дискурс относно справедливостта като критерий за валидността при създаването на правото има пряко отношение към законодателния процес и нормотворчеството като цяло. *„Навсякъде законодателят, посочва Ц. Торбов, е трябвало да признае явно или мълчаливо, че въпреки всичките си усилия не е могъл да предвиди в постановленията на закона всички случаи, които животът му е предложил или е могъл да му предложи. Което значи, че при уреждането на правоотношенията между лицата позитивното право все пак търси помощта на естественоправното мислене, то апелира към справедливостта, от която често самонадеяно мисли, че може напълно да се откаже.“*¹²

Проблемът има поне две страни. На първо място – представите за справедливост към кой момент трябва да се отнасят? На второ място: кой преценява тази справедливост и дали това да не се предостави само на съдилищата или на друга несъдебна юрисдикция?¹³

Според Ц. Торбов справедливостта е **основната легитимираща** идея, която и в обществото, и в държавата има специфична логика на възникване и развитие. Правните норми трябва да се спазват, доколкото са легитимни¹⁴. Разликата обаче се състои в това, че с появата на държавата като легитимираща идея традиционни-

¹⁰ Вълчев, Д. Валидност и легитимност в правото. София: Сиела, 2012, 36–37.

¹¹ „Защото въпросът не е дали и доколко едно право е в сила, а на какво основание то е в сила или другояче казано – пита се за правността на един обществен ред, а не за неговото фактическо положение, с което, както можем накрая да си представим, проблемът за обективната валидност или задължителната сила на нашето право и, значи, на позитивното право изобщо се слага с цялата си стойност и значение като проблем за **справедливостта** на действащото право“ (Торбов, Ц. История и теория на правото, 219).

¹² Торбов, Ц. История и теория на правото, 210.

¹³ Пак там, 13.

¹⁴ Пак там, 210–212.

ят юридически позитивизъм приема, че правните норми могат да имат обвързваща сила, без да са носители на очевидна морална оправданост. По този начин въпросът за валидността е отделен от въпроса за легитимността. Наложената формула е, че правният ред не е просто принудителен правен ред, а е легитимно създаден от държавата, която е правова държава, а дейността ѝ (функциите ѝ) е в рамките на един легитимен правен ред и споделена воля¹⁵.

В средата на XX в. възгледът за държавата като основна легитимираща правото идея губи своята привлекателност и дори такива радикални теории като *чистото учение* на Келзен поставят под съмнение начина, по който традиционният юридически позитивизъм поставя въпроса за валидността в правото. Най-значителни са теориите в рамките на правния социологизъм, към които в теорията и философията на правото се отнася предимно Йелинек с неговия дуализъм при обяснението на произхода на държавата¹⁶.

По този начин легитимността и валидността отново се свързват, и то не само формално, както е в лоното на традиционния юридически позитивизъм, но и реално – чрез философско-юридическия дискурс относно ролята на справедливостта за оправдаността (валидността) на създаденото право.

Въпросът е дали връзката между справедливост и валидност (опосредствана обаче чрез легитимността) съществува само на равнище „правна норма“, или на равнище „правен ред“. Според някои автори оценката за справедливост на правото зависи от степента, в която то установява и гарантира равна мяра на свобода за правните субекти¹⁷. Други споделят виждането, че във функционален аспект справедливостта се проявява като оценъчен критерий¹⁸. За трети съществува ясна граница между справедливи и несправедливи предписания, което на свой ред обуславя (би следвало да обуславя)

¹⁵ „Някои твърсят основанийето на правната задължителност само в един факт, някои в повече (...) Важното е тук да се приема мисълта, според която правото се създава от факта на споделена воля (...) За този факт, както и за всички други важи същото, което важи и за факта на едно действащо правно правило изобщо“ (Пак там, 160–161).

¹⁶ Вж. Йелинек, Г. Общо учение за държавата. В: Баламезов, Ст., съст. и ред. *Общо учение за държавата*. София: Софи-Р, 1993, 39–40.

¹⁷ Ролс, Дж. *Теория на справедливостта*. София: София – С. А., 1998, 609, 696.

¹⁸ Михайлова, М. *Право, равенство и справедливост*. София: УИ „Климент Охридски“, 1990, 133.

задължителността на правото. Ц. Торбов, разширявайки проблема за релацията между справедливост и валидност, посочва, че справедливостта е основание (при това самостоятелно – б. м., С. Н.) за задължителността на правото¹⁹.

„В този смисъл едва ли е необходимо да припомним, посочва Ц. Торбов, извода на Кант, че етическите императиви са предимно хипотетични и самите Кантови формулировки на категоричния нравствен императив показват, че той не е толкова правило по отношение на поведение, колкото правило по отношение на мислене, което се отнася именно и до самото правотворчество.“ Така се очертава и въпросът: представите за справедливост (моралност) към кой момент биха били критерии за валидността на нормата? Дали към момента на нейното създаване, или към друг момент на нейното съществуване (евентуално оспорване или прилагане)? За Ц. Торбов разликата между нравствената и правната преценка е от съществено значение. При това, посочва той, преценката, която се съдържа в чисто моралните правила, не е достатъчна, за да се приеме или отхвърли по окончателен начин известно поведение на хората²⁰.

Така логически се стига до ролята на правното съзнание, в което според Ц. Торбов е въплътена онази идея за справедливост, отделяща го от правилата на действащото право, за да „...им се откаже задължителната сила, когато те не отговарят на тази идея, или да ги освети, когато те се съобразяват с нея, като ги обяви за обективно валидни“²¹.

Правейки разлика между абсолютна и относителна справедливост, Ц. Торбов накрая заключава, че в релацията между *ius* и *iustum* справедливостта се проявява като критерий за преценка на позитивното право чрез функционалните особености на самото правосъзнание. *„Така накрая естественоправното мислене или справедливостта дава основанието за задължителността на позитивното право и определя в същото време неговите граници. Практически отношението между позитивното право и справедливостта се слага така, че от позитивното право се иска да осигури*

¹⁹ Торбов, Ц. Основният принцип на правото..., 208–219.

²⁰ „Нормите на позитивното право съдържат преценки, които само фактически са различни от преценките, които се съдържат в моралните правила на човешките постъпки“ (Торбов, Ц. Основният принцип на правото..., 214).

²¹ Пак там, 214.

на дело спазването на справедливостта, като приеме нейните рационални норми и ги наложи, където това е необходимо.“²²

Тази постановка на автора има съвременно звучене. Една от най-важните и приложими разпоредби на Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧОС) е правото на справедлив процес²³, като целта е постигане на добър и справедлив правен ред – *Ius est ars boni et aequi*. В същото време в Хартата на основните права на ЕС, която е неразделна част от Лисабонския договор, правото на недискриминация е изрично регламентирано, а това само по себе си е въплъщение на идеята за справедливост.

Така идеята на проф. Ц. Торбов за релацията между правото и справедливостта остава актуална, непреходна, жива и действена в днешната сложна и динамична правна реалност.

²² Пак там, 222.

²³ Съгласно разпоредбата на член 6, параграф 1, изречение първо, „Всяко лице, при решаването на правен спор относно неговите граждански права и задължения или основателността на каквото и да е наказателно обвинение срещу него, има право на справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок, от независим и безпристрастен съд, създаден в съответствие със закона“. Прегледът на практиката на ЕСПЧ показва, че има повече дела за право на справедлив съдебен процес, отколкото по всеки друг член на Конвенцията. Тази констатация се съдържа в ежедневните доклади на съда в Страсбург и е косвено доказателство за пропуски и неефикасност на националните съдебни системи. В същото време недоумение буди Становище 2/13 на Съда на Европейския съюз в Люксембург, в което се изразява несъгласие с позицията, заемана от Европейската комисия, Европейския парламент и Съвета в подкрепа на присъединяването на Съюза към Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи от 1950 г. (ЕКПЧ). Вж. Annual Report 2014 of the European Court of Human Rights. Provisional Version. *European Court of Human Rights* [online]. 31.12.2014 [viewed 7.01.2020]. Available from: http://www.echr.coe.int/Documents/Annual_Report_2014_ENG.pdf. В контекста на правнофилософската концепция за справедливостта е важно е да се установи по какъв начин правните институции могат да съдържат елементи на дисфункционалност, което води до увеличаване на дискриминационните (отричащи справедливостта като ценност) нагласи в правното съзнание.

Библиография

1. Вълчев, Д. *Валидност и легитимност в правото*. София: Сиела, 2012.
2. Гройсман, С. *Право и морал. Проблемът за юридическата валидност в прочита на съвременния правен позитивизъм*. София: Сиела, 2017.
3. Йелинек, Г. *Общо учение за държавата*. В: Баламезов, Ст., съст. и ред. *Общо учение за държавата*. София: Софи-Р, 1993.
4. Михайлова, М. *Право, равенство и справедливост*. София: УИ „Климент Охридски“, 1990.
5. Ролс, Дж. *Теория на справедливостта*. София: София – С. А., 1998.
6. Стоилов, Я. *Правните принципи. Теория и приложение*. София: Сиби, 2018.
7. Торбов, Ц. *Философия на правото и юриспруденция*. София, 1930.
8. Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София: Полиграфия, 1940; София: Век 22, 1992.
9. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992.
10. Thomas, W., Fl. Znaniecki. *Chłop polski w Europie i Ameryce*. T. 1–5. Warszawa: Ludowa Spółdzielnia Wydawnicza, 1976.

ФИЛОСОФСКОПРАВНИ АСПЕКТИ НА ПРИНУДАТА

Цветомир Панчев

Резюме: Настоящият анализ има за цел да изследва отношението право – държава и в частност съприкосновението между правната действителност и принудата. В този смисъл в него се разглеждат проблемите за основанието на принудителността в правната действителност. Отделено е внимание на установените критерии за мярата на правната принуда, през призмата на науката философия на правото. В тази връзка е направен е опит за изследване на отражението на принудата върху свободата на личността.

Ключови думи: принуда, държавна власт, свобода

PHILOSOPHICAL AND LEGAL ASPECTS OF DURESS

Tsvetomir Panchev

Abstract: The paper examines the relation between state and duress. The aim of the study is to discover the issues of the basis of duress in legal realities – how the duress arises, how it evolves, what is its impact, the role of the duress for the development of the civil democratic society.

It also presents analysis of the impact of problems on the freedom of personality and its legal limits.

Keywords: duress, authority, legislature

1. Общи бележки

Философията на правото е наука с особен характер. Съобразявайки нейната методология, може да се твърди, че тя е клон от общата философия. От друга страна, и с оглед обстоятелството, че дава познание единствено за правото, по обект на изследване тя принадлежи към правните науки¹. На тези основания в доктрината се е наложило категорично мнението, че философията на правото е наука за основанията на правото. Нещо повече, правото се разглежда като основополагащ принцип на науката философия на правото.² В тази връзка се обосновава належащата нужда от задълбочено изследване на правото, надхвърлящо неговия формален анализ като единствения път към осъзнаване на идеята за истинската философия на правото³.

¹ В този смисъл вж. Бойчев, Г. *Философия на правото*. София: Юриспрес, 2003, 8.

² Вж. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992, 173 и сл.

³ *Пак там*.

Основанията на правото са явления с оценъчен характер, които се отразяват в правото и са извънюрисдикционни критерий за неговата легитимност⁴. Това са оценъчните явления справедливост, естествени права, свобода, принуда, нравственост, интереси, цел и правосъзнание. Тези явления участват във формирането на съдържанието на правото, но и в определяне на неговата роля в обществото, като формират ядрото на предмета на философията на правото.⁵ Въз основа на този фундамент се проявяват други проблеми, свързани с метаюрисдикционните качества на правото, в това число отношението между правото и правовата държава.

Настоящият доклад е насочен към изследване на това отношение, както и на отношението между правната действителност и принудата. В този смисъл тук се включва разглеждането на проблемите за основанията на принудителността в правната действителност и за критериите за мярката на правната принуда, така както те са изследвани в науката философия на правото. В тази връзка се разглежда и проблемът за свободата. Именно през призмата на философията на правото изследването на свободата е особено полезно, тъй като това понятие за нея заема централно място, както за философията, така и за правото. Философията разглежда цялото пространство на свободата, а правото обръща внимание на външната ѝ реализация.

2. Философскоправни аспекти на принудата

Както вече беше посочено, принудата е едно от оценъчните явления, които се отразяват в правото и по този начин участва във формирането на неговите качества.⁶ Оттук се налага изводът, че степента и формите на принуда, които са предвидени в правната система, както и начините на тяхното реализиране, имат съществено значение за характеристиката на правото, а оттук и на правовата държава. Нужно е да се отбележи, че в правовата държава е

⁴ Бойчев, Г. *Философия на правото*, 9. Авторът е категоричен, че въпросът за легитимност на закона не е въпрос за отношение между право и закон, както се твърди, а е отношение между правото, в това число закона и оценъчните явления, съществуващи независимо от правото, но отразяващи се в него. Прилагайки метаюрисдикционен подход, философията на правото дава знания за критериите на правото, необходими при изучаването на отраслите на правото.

⁵ Бойчев, Г. *Правова държава*. София: Юриспрес, 2000, 24.

⁶ *Пак там*, 41.

недопустима извънправната принуда⁷. Ето защо принудата винаги следва да притежава качеството „правна“. Нещо повече, принудата превръща обществото в правово, а съответно държавата – в правова държава. В този смисъл в държавата следва да господстват разумът и личната отговорност, а това може да стане чрез повелите на правото. Ако правната рамка не обвързва възможната принуда, ще е налице тираничен режим с пълно ограничаване свободната воля на гражданите.

В теорията вече е обосноваван изводът, че правото съдържа в себе си две основни отрицания – то е едновременно форма на социална свобода, а от друга страна е форма на принуда⁸.

Отразяването на принудата в правото е основната причина да се формулират две противоположни дефиниции за правото. Имануел Кант го определя като мяра за свобода. Този извод се подкрепя и от Георг Хегел, който счита, че право и свобода имат еднакъв дух, поради което философията на правото е философия на свободата⁹. Нещо повече, като основна мяра за свободата на индивида правото следва да обезпечи съгласуването и защитата на тази свобода¹⁰. Именно съгласуването на свободата е твърде сложна и като такава – трудно постижима задача. С оглед комплексния характер на съществуващите човешки отношения трябва да се прокара правилната линия на закона. Тази линия следва да е натоварена с осигуряване съгласуването на свободата на лицата, като основната ѝ задача е да предпазва свободата на всеки правен субект от неправомерни посегателства¹¹.

От друга страна, правото се определя като съвкупност от принудителни норми. Нещо повече, правото не е просто съвкупност от норми, а определен правен ред от йерархично подредена система от

⁷ Принуда се среща и при моралните норми. Тук тя е средството за реализиране на моралните норми, което се появява в резултат от формирана отрицателна оценка на съответното поведение (Бойчев, Г. *Правова държава*, 77).

⁸ *Пак там*.

⁹ Стоянов, Ж. *Философия на правото*. София: Софи-Р, 1993, 181.

¹⁰ Колев, Ив., Д. Тафков. *Философия на правото*. София: ЛИК, 1995, 15–16.

¹¹ *Пак там*. Според авторите това съгласуване е дело на разума, защото съгласието е съгласуване на смисъла, т.е. тъждество на противоположните и различни мисли. На това основание се заключава, че без разум съществува анархия, защото липсва обединяващото свободата на индивидите звено.

норми¹². Така съгласно философията на правото основният правен закон се разбира като закон за ограничаване свободата на членовете на дадено общество в техните взаимни отношения.¹³ От тази изходна точка е интересно проследяването в теорията на противоречието между свобода и принуда.

За да се вникне в същността на очертания проблем, би следвало да се разгледат същностните характеристики на тези две понятия.

Принудата е именно функция на обстоятелството, че правото е форма на социална свобода. Предвид извода, че правото установява мяра за свобода, е необходимо средство за нейното осигуряване. Точно тук се проявява ролята на принудата в качеството ѝ на подобен гарант.¹⁴ Въз основа на това може да се допусне, че ограничаването на свободата на личността по правнопринудителен ред не е и не следва да бъде определяща характеристика за същността на правото. В този смисъл няма как да не се съгласим с тезата на Пиер-Жозеф Прудон, че правото е възможността да изискваш от другите да спазват човешкото ти достойнство, а дългът е задължението на всеки да уважава достойнството на човешкото същество. Ето защо правото и дългът се оказват едно и също нещо, като израз на уважението към човешкото достойнство¹⁵.

Жан-Жак Русо също разглежда проблема за легитимността на властната принуда. Той извежда идеята, че гражданската свобода не само не изключва, но и задължително изисква подчинение на общата воля, обективизирана в закона.¹⁶ Много важно е да се подчертае, че тук става въпрос за подчинение не на един човек към друг, а на човека към закона. На това основание може да се заключи, че законът, съдържащ и принуда, снабден с авторитета на държавата, определя границата на свободата на индивидите¹⁷. Оттук произтича

¹² Вълчев, Д. *Студии по история на европейската философия на правото*. София: Сиби, 1999, 115.

¹³ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 174.

¹⁴ Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София: Век 22, 1992, 121.

¹⁵ Стоянов, Ж., *цит. съч.*, 186.

¹⁶ Вълчев, Д., *цит. съч.*, 88.

¹⁷ В потвърждение на това може да се посочи идеята, споделена от Волтер, според когото човек е свободен само тогава, когато е длъжен да се подчинява не на друг човек, а единствено на закона.

правнофилософският възглед за оправданието или основанието на принудителността в правото.

Тогава е приемлива позицията на Ханс Келзен, който счита, че основната отлика между правото и другите социални нормативни системи е санкционната осигуреност. В тази връзка той не приема, че само правото предвижда санкции при неспазване на съответните правила за поведение. Според Келзен всяка нормативна система предвижда определени санкции. За разлика от другите нормативни системи, при правото обаче налагането на юридическа санкция е задължително. В този смисъл, ако определената санкция е предвидена в правния ред за нарушаване на дадено право, нейното неналагане ще бъде нарушение, въз основа на което би следвало да се наложи нова санкция¹⁸.

Нужно е да се отбележи, че правото не предоставя неограничена свобода. Както вече беше посочено, свободата на личността в правовата държава се простира до момента на засягане свободата на останалите личности. Ето защо, за да се реализира на практика мярата на свободата, следва принудата да намери съответно приложение. Именно наличието на принудителност в правото отграничава правната система от останалите форми на свобода, установени в другите нормативни системи, респективно другите форми на социална свобода.

Следва да се подчертае обаче, че правната принуда не е самоцел. По тази причина е подчинена на необходимостта да гарантира установената в правото мяра на свобода.¹⁹ На тази основа в теорията се констатира, че срещайки се с правото, принудата претърпява метаморфоза, като се превръща в ценностно явление. По своята същност тя е призвана да въздейства върху личността, с цел да я мотивира да прояви поведение, съобразено с чужда на нея воля. Така въздейства върху правните субекти, като, за да изпълни своята задача, следва да намери реализация в случаите, в които волята на правния субект не съвпада с изразената в позитивното право воля. В този смисъл е особено видимо обстоятелството, че принудата е противоположна на свободата²⁰.

¹⁸ Вълчев, Д., *цит. съч.*, 115.

¹⁹ Бойчев, Г. *Правова държава*, 42.

²⁰ *Пак там*.

Обобщавайки ролята на принудата в правото, можем да се съгласим с изразеното мнение в теорията, според което принудата по презумпция не притежава ценностен характер. Когато намери своето отражение в правото обаче, тя се превръща в средство за гарантиране на характерната за правото равна мяра на свобода.²¹ В резултат на контакта с ценностния характер на свободата принудата придобива свой собствен ценностен характер. Автоматично се на-товарва с ролята на основен възстановител на равновесието, което е накърнено в резултат от извършеното престъпление.²²

Важно е да се отбележи и следното съображение. Снабдена с такава отговорна роля, принудата може да бъде опасна. Като зависима от съответните качества на правото, при дефицит в последното, принудата може да загуби ценностната си характеристика. В резултат на това може да се използва като средство за установяване на тиранично надмощие и контрол. Ето защо е нужно да се регламентира ясна рамка на действие на възможната принуда. Именно тук се намесва същинската роля на правото.

Според някои изследователи след съприкосновението на принудата с правото тя придобива формата на т. нар. укротена власт.²³ В полето на организираната държава правото е координатната система, на която е възложено да свързва действията на хората с морала и чувството им за справедливост²⁴. Оттук можем да заключим, че правото е свобода, но и власт, които се проявяват под надзора на принудата. Така принуда и право кореспондират и се допълват постоянно.

В същото време правната принуда влиза в съприкосновение с другите качества, които се отразяват в правото. Нещо повече, тя се проявява в тях, като без правна принуда няма как да се гарантира тяхното реално проявление. В този смисъл няма никакви основания за подценяване на ценностната характеристика на правната принуда.

²¹ Пак там, 85.

²² Относно теориите за оправданието на принудата вж. Ганев, В. *Учебник по обща теория на правото*. Част първа. София: 7 М График, 1990, 656–673.

²³ Колев, Ив., Д. Тафков, *цит. съч.*, 25.

²⁴ Пак там. Авторите се позовават на изложеното от Кант, според когото признаването на свободата на човешкия индивид и закрепването на тази свобода в правото на държавата е квинтесенцията в срещата на правото и политиката.

3. Принудата като неправно явление, отразено в правото

Вече беше споменато, че принудата по своя същностен характер, по подобие на справедливост, естествени права, свобода, принуда, нравственост и т.н., представлява правно неявление. Въпреки това е интересно е да се изследва значението на нейното отражение в правото. Последното, както беше посочено, представлява система от правни норми, установени да регулират основните обществени отношения. В този смисъл е важно да се уточни каква е ролята на принудата като част от комплекса елементи, изграждащи структурата на правните норми. Нещо повече, с изясняването на този въпрос ще се установи как се променя правото след съприкосновението си с това неправно явление.

Ролята и значението на правнопринудителните средства в общата система от правни средства е обусловена от интензивността на противоречията и хармонията между личностите, в това число и от противоречията, имащи антагонистичен характер. Това означава, че предвиждането на правна принуда е обективна необходимост, за да се гарантират ефективно естествените права на личността²⁵. Това е едно от проявленията на по-общия въпрос за оправданието или основанията за правната принуда.

Както е известно от теорията, принудителните мерки, заедно с юридическата санкция и защитните мерки, са вид охранителни мерки²⁶. Като такива, те са предназначени да осигурят охраната на правните норми, а с това и установените обществени отношения. Спецификата при всеки един от посочените видове охранителни мерки е начинът, по който осигуряват тази охрана²⁷.

Принудителните мерки са предназначени да предотвратят, респективно преустановят правонарушенията, а наред с това и да улеснят реализирането на юридическата санкция. Оттук произтича обстоятелството, че са типични за публичното право²⁸. Като такива, по своята същност те представляват конкретни способности за ограничаване на права, респективно възлагане на задължения, от държавата, съгласно реда и условията, регламентирани в позитив-

²⁵ Бойчев, Г. *Правова държава*, 63–64.

²⁶ Бойчев, Г. *Юридическа санкция*. София: Юриспрес, 2003, 51.

²⁷ *Пак там*.

²⁸ *Пак там*. Авторът дава пример с принудителните мерки, регламентирани в административното право.

ното право. В наказателнопроцесуалното право принудителните мерки са намерили правна регламентация под формата основно на мерки за неотклонение спрямо обвиняемото, респективно осъденото лице, и като такива са предназначени основно да улеснят отново реализирането на юридическата санкция.

Въз основа на горното може да се открие подпомагащата роля на принудата при контакта ѝ с правото.

Защитните мерки, които са характерни за частното право, също са снабдени с принудителен елемент. В тази връзка те предоставят правната власт на изправния правен субект да принуди другия, неизправния субект да изпълни юридическо задължение или да предостави съответна компенсация за неизпълнението си.²⁹ В този смисъл защитните мерки могат да бъдат дефинирани като способности за ограничаване на права и възлагане на задължения по инициатива на правния субект, отново в случаите, определени в позитивното право. За това ограничаване, респективно възлагане, не е задължително да е определен съответен ред.³⁰ Оттук следва защитната роля на принудата като средство за реализиране на регламентираните защитни мерки.

Санкционните мерки представляват предвидените в юридическата санкция мерки, за чието реализиране е установен съответен държавнопринудителен ред. Те могат да бъдат разглеждани като допълнително правило за поведение за ограничаване на права и възлагане на задължения по ред, определен в позитивното право. Тук специфичното е, че се реализират посредством разгръщането на система от правоотношения, представляващи институтите на юридическата отговорност, в случаите на неизпълнение на диспозицията на правната норма. Юридическата отговорност може да бъде определена като система от специфични правоотношения, които имат принудителен характер.³¹ Принудата на свой ред изпълнява функцията на коректив.

²⁹ Пак там.

³⁰ За защитните мерки научаваме от институтите за самопомощ, съществували още при формиране на римското право (вж. в този смисъл Андреев, М. *Римско частно право*. София: Софи-Р, 1993).

³¹ Повече за теоретичните проблеми на юридическата отговорност вж. у Бойчев, Г. *Юридическа отговорност*. София: Юриспрес, 2003.

Предвид изложеното може да се констатира, че охранителните мерки, в това число принудителните мерки, са съставна част от правната норма, снабдена с подпомагаща, защитна и корективна роля. Те са третият елемент от структурата на правната норма.³²

Въз основа на изложеното в предходните две точки може да се констатира, че правната принуда е предвидено в позитивното право въздействие върху правните субекти, насочено към мотивиране на поведението им в съответствие с вложената в правото воля. Принудата се реализира, когато волята на правния субект се отклонява от волята, намерила отражение в позитивното право. Това налага приемането на извода, че принудата е нещо повече от явление, което се отразява в правото, тя е негова функция. Като такава, тя може да бъде разглеждана в ролята на основание, защитник, коректив, а дори и оправдание за съществуването на равна мяра на свобода.

4. Принуда и право

Според Жан-Жак Русо правото е система от правила за човешко поведение, получила санкцията на общата воля чрез обективиранието си в закона. Ролята на закона се проявява във връзка с установената регулация на обществените отношения, с дейното участие на въведената нормативна система. Оттук основна функционална единица в правното регулиране е правната норма. В този смисъл Русо приема за единствен критерий за наличието или отсъствието на право – формализираната в закона санкция на общата воля.³³ Като продукт на човешката воля, правото е основното средство за легитимиране на властта чрез преследване на социална цел.³⁴ Наред с това право, което е снабдено с необходимите ценностни свойства, придава не само легитимен, но и ценностен характер на държавната власт³⁵. Оттук може да бъде изведен резонният въпрос за смисъла от намеса на принудата в правото.

В предходната точка беше разгледана ролята на принудата в отделните мерки, намерили регламентация в установения пра-

³² Пак там.

³³ Вълчев, Д., *цит. съч.*, 91.

³⁴ Пак там. Повече за целта в нейното значение на механизъм на правно регулиране вж. у Михайлова, М. *Цел и целесъобразност в правото*. София: Наука и изкуство, 1983, 239–240.

³⁵ Бойчев, Г. *Правова държава*, 86.

вен ред. На база на изведените отделни функции на принудата би могло да се обобщи цялостното ѝ значение, с което тя въздейства на правото. От правна гледна точка принудата се дефинира като института, чрез реализацията на който се причиняват неблагоприятни последици от материално, морално или физическо естество, за да се въздейства върху волята на конкретния адресат, било то да извърши нещо, предписано от нормата, било да се въздържа от действия, забранени от нея.³⁶ Потенциалът, с който разполага принудата, включва средствата, които са предписани в самия нормативен акт и които се налагат при определени предпоставки, с цел реализация на принудата за подчинение на волята на индивида на волята на държавата, изразена в нормативния акт.³⁷ Интересна е съпоставката на тези дефиниции с изводите, намерили аргументация във философията.

За постигане на тази цел ще припомним позицията на Кант, според когото принудата е средството, с което се отстраняват възможните пречки пред всяко човешко действие, за да може да се стигне до успешната му реализация³⁸. Съобразявайки това, можем да констатираме връзката между принуда и свобода на субекта. С премахването на пречките с помощта на регламентирането на принуда се осигурява човешката свобода. В този смисъл държавата, чрез своя потенциал, обезпечава действителната съвместимост между свободата на всеки човек с другите хора.³⁹ Държавата според Кант възниква като обединяване на множество хора с помощта на правните закони. Актът, който легитимира това обединяване, е общественият договор, по силата на който всички се отказват от „външната“ си свобода. Този отказ е проява на обща воля за свобода.⁴⁰

Отчитайки изложеното, правната принуда не следва винаги да се отъждествява с държавната такава. Когато правната принуда се проявява във формата на психическа принуда, тя следва да оказва предупредително-възпиращо въздействие върху правните субекти,

³⁶ Лазаров, К. *Принудителни административни мерки*. София: Наука и изкуство, 1981, 17.

³⁷ Чинова, М. *Наказателнопроцесуална принуда и неприкосновеност на личността*. София: Сиби, 1998, 65.

³⁸ Стоянов, Ж., *цит. съч.*, 167.

³⁹ *Пак там*.

⁴⁰ Според Кант общата воля се проявява в три основни форми или лица: суверенитет, изпълнителна власт и съдебна власт (вж. Стоянов, Ж., *цит. съч.*, 169).

като ги мотивира да не нарушават изискванията на правните предписания⁴¹. На този етап няма реална намеса на държавните органи, т.е. няма реализирана държавна принуда. Това предполага извода, че връзката между право и принуда е с динамичен характер и може в отделни моменти да има различен интензитет.

На база изложеното в теорията се идентифицират различни видове принуда.

Психическата принуда намира израз във въздействието върху съзнанието на правните субекти, които следва да съобразяват поведението си с установената в правния ред воля за сметка на своите предпочитания. Във връзка с изследването на психическата принуда е интересно да се обърне внимание на съприкосновението между морални принципи в правото. Една от формите на проникване на моралните принципи в правото според някои изследователи се проявява при моралната психическа принуда.⁴² При разглеждането на тази постановка се поставя въпросът за адекватността на общественото порицание като самостоятелен вид психическа принуда. При него се въздейства върху достойнството на личността. В тази връзка се разсъждава дали е налице необходимост моралната психическа принуда да бъде правно институционализирана⁴³. Тук може да се припомни, че основен принцип, намерил приложение в съвременното наказателно законодателство, е забраната за упражняване на наказателна принуда, с която се унижава човешкото достойнство. Напълно излишно е общественото порицание да се превръща в юридическа мярка на принуда, тъй като моралът следва да действа със своята специфична самостоятелна сила на въздействие⁴⁴. Общественото порицание, с годността си да нанесе негативна интервенция върху достойнството на конкретния субект, в много случаи може да предизвика обратни реакции у околните и с това да доведе до нежелан правен резултат.

Физическата принуда се проявява на следващ етап, когато субектът трябва да бъде приведен, с помощта на физическо насилие, да осъществи определено правно предписание, независимо от собствената му воля. Според Ханс Келзен освен предвиждането на

⁴¹ Бойчев, Г. *Юридическа санкция*, 40–51.

⁴² Бойчев, Г. *Правова държава*, 60.

⁴³ *Пак там*.

⁴⁴ *Пак там*, 61.

физическа принуда, друга основна характерна черта на правото е, че то се характеризира и с монопола върху прилагане на принудата. Ако нямаше изграден такъв монопол, не би могло да функционира правовата държава.

Въпреки гореизложеното предвидените в правото последици, които имат характер на принуда, могат да намерят реализация не само по държавнопринудителен ред⁴⁵. В теорията се дава пример с гражданскоправните санкции, като се посочва, че те могат да се реализират от правните субекти без намесата на държавните органи⁴⁶. По същия начин стоят нещата и с предвидените в правото защитни мерки. Като вид охранителни мерки те имат характер на правна принуда, но се реализират без намесата на държавни органи.

Тук отново следва да се подчертае ролята на правото. Чрез него се определят границите, в които може да се упражнява извънправна принуда от субектите на правото, в това число и от държавните органи. В теорията са анализирани ситуации, при които правото не намира подкрепа в принудата или съответно принудата не се подкрепя от правото. Според Кант в първия случай става въпрос за справедливост, а във втория – за право по необходимост.⁴⁷ Предвид това се поражда естественият въпрос за размера и степента на ограничаване свободата на личността.

Разглеждането на границите на свободата винаги следва да става съвместно със съобразяването на параметрите на принудата, т.е. нейните видове и степени на проявление, както и нейният интензитет и начин на реализация. В тази връзка при правовата държава законът институционализира обективно необходимата мяра за свобода и е реална предпоставка и гаранция за правдивостта на обществото.⁴⁸ Оттук колкото законът е адекватен израз на необходимата свобода на гражданското общество и с оглед на това – определител на държавната власт, толкова той е социално

⁴⁵ Пак там, 44–45.

⁴⁶ Пак там. Тук авторът прави паралел със защитните мерки, предвидени в правото. В този смисъл определя защитните мерки като правна власт, предоставена на един субект на правото в частноправните отношения, с която той може сам да принуди друг субект да изпълни юридическото си задължение (в този смисъл – Бойчев, Г. *Юридическа санкция*).

⁴⁷ Стоянов, Ж., *цит. съч.*, 168.

⁴⁸ Бойчев, Г. *Правова държава*, 126.

ценностен⁴⁹. Може да се заключи, че за правовата държава е характерно отношението право и свобода на личността.

Във връзка с поставения въпрос за границите на принудата може да се заключи, че принудата следва да спре там, където има опасност да причини деградация на личността. В противен случай би причинила това, срещу което е насочена социалната роля на правната принуда⁵⁰. Реализирането на правната принуда не следва да отнема възможността да се упражняват субективните права, след като отпадне основаниято за нейното упражняване. В тази връзка интензитетът на принуда е особено важен. Той не бива да насочва принудата върху социалните и биологичните характеристики на личността. В противен случай ще я превърне в демонстрация с нехуманен характер. Нещо повече, както е известно, правната принуда, която се упражнява върху конкретния субект, често се отразява и на неговите близки. Интензитетът на проявление на принудата може да бъде определящ фактор за увреждането на комплекс от права на отделни субекти.

Горното несъмнено представлява важно обстоятелство, което следва да бъде съобразено при осъществяване на принудата в местата, определени за изпълнение на наказания⁵¹.

Изследването на адекватната степен на правна принуда поставя въпроса за допустимостта животът на човека да бъде обект на правна принуда. В тази връзка например обществото е поляризирано в мнението си дали следва да съществува смъртното наказание⁵². Разбира се, решаването на този проблем изисква задълбочено изследване, включително разглеждането му в исторически и социален контекст.

⁴⁹ *Пак там.*

⁵⁰ *Пак там*, 47.

⁵¹ В тази връзка се прави предложение за изменение на Наказателния кодекс и на Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража в частта, в която се определят видовете наказания. Предлага се вместо наказанието лишаване от свобода да бъде прието наказанието да е ограничаване на свободата (Бойчев, Г. *Правова държава*, 48–49).

⁵² Георги Бойчев подчертава, че решаването на този проблем изисква разглеждането му в неговия социален, а не юридически аспект. В този смисъл посочва, че международното хуманитарно право е насочено към ограничаване принудата върху личността в степен нейния живот.

5. Държава и право

Проблемът за същността на държавата не е нов за човечеството. В този смисъл според Ханс Келзен всяко определение на държавата следва да включва идеята за правопорядък, легитимиращ властната принуда⁵³. Ето защо ядрото на държавата е в установения върху определена територия и за определено население легитимен монопол на използване на властта, в това число и принудата, за постигането на определени цели.⁵⁴

Според идеите на правния позитивизъм държавата е единствен създател на позитивното право. Наред с това тя принадлежи към организационните структури на обществото, в резултат на което е снабдена с всички техни общи качества.⁵⁵ В тази връзка може да се посочи, че проблемът за държавното управление и упражняването на властта е проблем на взаимоотношението между държавата като човешка общност и гражданите, в качеството им на отделни човешки индивиди. Това отношение е взаимно – както държавата може и въздейства върху гражданите, така и последните упражняват въздействие върху държавата. Оттук може да се заключи, че упражняването на държавна власт е взаимен процес.

Правото, от своя страна, спада към нормативните структури на обществото. Оттук изводът, че за държавата и правото са характерни съответно качествата организираност и нормативност. Тези качества са в основата на процеса по институционализиране на обществото.⁵⁶ На това основание можем да се съгласим с теорията на Хегел за разумната държава, в която гражданското общество е разумно и подредено.

Въз основа на горното може да се изведе връзката между държава и право. Няма как да не съгласим, че тази връзка е функционална, а не органична. В този смисъл държавата не може да се конструира и функционира без наличието на въведено право, а последното не може да се регламентира и снабди с общозадължителна сила без намесата на държавата⁵⁷. Съобразявайки това, може да заключим, че правната мяра може да мери равно, но и

⁵³ Kelsen, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell & Russell, 1945, p. 186.

⁵⁴ Колев, Ив., Д. Тафков, *цит. съч.*, 76.

⁵⁵ Бойчев, Г. *Правова държава*, 9.

⁵⁶ *Пак там.*

⁵⁷ *Пак там.*

неравно. Кога как ще се преценява, ще зависи не толкова от волята на законодателя, а от спецификата на обществото. Когато говорим за право, отново следва да съобразим, че това е система от правни норми, които, като такива, са снабдени с качеството общозадължителност. Именно за да бъде гарантирано това тяхно качество, се намесва ролята на държавната принуда, от което произтича и връзката държава – право.

Наред с горното е важно да се отбележи, че, снабдено със задължителна сила, правото е гарант за постигане на равенство между членовете на обществото. В този смисъл правото се определя като равна мяра. Следва отново да се уточни, че равната мяра, предоставена от правото, невинаги носи равенство в своето социално и нормативно съдържание. Ето защо можем да потвърдим, че равенството не следва да се схваща като константна величина. Така например общата правна норма може да гласи, че обществото се дели на съсловия и че всеки принадлежи към съответен ранг.⁵⁸

За да може правото да се приложи равно, би следвало да е налице един и същ разпределителен критерий към всички, към тях да се прилага един и същ принцип. Така ще се подхожда към всички като към социално равностойни и с равно правно значение.⁵⁹ И тук отново трябва да се посочи, че качествата общозадължителност и абстрактност на правната норма не пречат тя да предписва нееднакви правомощия и нееднакви задължения на всички групи граждани.

Като специфична форма на връзка между правните субекти, правото може да бъде характеризирано като регулираща норма на политическо общуване. Важно е да се отбележи, че процесът на регулиране не се изразява в изключване волята на индивидите. Ако ограничаването на свободата е такова, че да отнеме възможността на субектите да избират, като ги подчинява изцяло на държавната власт, няма да може да се говори за съществуването на каквато и да е било форма на свобода. В тази връзка според Аристотел, в съответствие с неговия подход към принципа на справедливост,

⁵⁸ Михайлова, М. *Право, равенство, справедливост*. София: УИ „Климент Охридски“, 1990, 50.

⁵⁹ *Пак там*.

гарантираното от правото равенство не следва да притежава абсолютен характер⁶⁰.

В теорията са налице и по-крайни теории за същността на държавата и правото. Така например според Ницше държавата и правото са неприкрити средства за насилие и потисничество, които в наши дни са в известна степен рафинирани и смекчени.⁶¹ В тази връзка се дават като примери характерните за ранните епохи от човешката история азиатски деспотизъм или феодална монархия.

Обобщавайки горното, можем да заключим, че държавата създава правилата за човешко поведение под формата на правни норми, които са задължителни за всички правни субекти. В същото време тя не стои над правото. Не е налице и обратното положение. Тук възниква естественият въпрос: каква е причината държавата да създава този правен ред?

Според Цеко Торбов основният мотив за това е обезпечаването на справедливостта и равенството. Авторът е категоричен, че същината на правото се определя от практическата необходимост взаимно да се ограничат сферите на свобода във взаимните отношения на хората.⁶² По този повод констатира, че би било несправедливо да се предостави неограничена свобода на когото и да било в отношенията му с другите в обществото. Юридическият характер на нормите се определя от тяхната особеност, а именно – да дават основание на техните адресати да изискват спазването им от задължените лица. Тук е видима разликата между правни и морални норми. Може да се заключи, че справедливостта сама по себе си не притежава способността да осигури безпроблемното си съществуване в рамките на държавата. Ето защо следва да се намеси държавната власт като средство за гарантиране на обществено равновесие.

⁶⁰ В своята „Никомахова етика“ Аристотел е категоричен, че хората с по-благороден произход са граждани с по-големи права, отколкото хората с по-нисък произход.

⁶¹ Стоянов, Ж., *цит. съч.*, 202–203. Според Ницше държавата е средство за осигуряване на насилствен процес, в който се ражда привилегированата култура, като се укрепва новият господстващ елит. По подобие на държавата, и правото е резултат от волята към властта и като такова, узаконява предимствата на силните.

⁶² Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 206.

Само с помощта на ресурса на властта членовете на обществото ще съобразяват поведението си в най-пълна степен с повелите на справедливостта.⁶³ Така е, защото властта е снабдена с достатъчно сила и средства, въз основа на които може да наложи спазването на изискванията на справедливостта. В процеса по реализация на властта се налага появата на позитивното право. Правото, което определя ясно и точно нормите, които да поставят в съответно съотношение правата и задълженията на правните субекти, т.е. да поставят границата на свобода на действията на всеки поотделно. В този смисъл нормите ще образуват съвкупност или правен ред, с които се урежда общественият живот на лицата. Наред с това, чрез уреждането на обществените отношения, правото дава своята оценка за тях, която може да бъде положителна или отрицателна⁶⁴. Дори повече, чрез правото се определят границите на намеса на държавната власт в живота на гражданите, така, щото да съществуват гаранции, че няма да се допусне неправомерно засягане на правата и живота им. В случай на такова именно правото следва да предостави възможностите да се отхвърли подобна намеса.

В тази връзка правото е продукт на суверенната държавна воля, а всяка правна норма е израз на властническо волеизявление⁶⁵. Властта е основна характеристика на правния ред. Въз основа на нея се изследва неговата валидност и ефикасност. Валидността проследява връзката между нормите, а ефикасността – съотношението между правомерно и неправомерно поведение. Ханс Келзен е категоричен, че държавата е един относително централизиран правен ред. В тази връзка се засягат проблемите за териториално и персонално действие на правния ред. По отношение на първия чистото учение за правото определя, че границите на държавата са пространствените ограничители на правния ред. Относно персоналното действие се заключава, че един индивид е част от населението на дадена държава, когато спрямо него действа съответният правен ред.

⁶³ Пак там, 208–209.

⁶⁴ Според Г. Бойчев именно тази оценка намира конкретен израз в санкцията на правните норми (Бойчев, Г. *Юридическа санкция*, 40).

⁶⁵ Вълчев, Д., *цит. съч.*, 118. Когато обсъжда основанията за валидност на правната норма, авторът заключава, че тя произтича не от простия акт на властническо волеизявление, а само от друга норма.

Отново според Келзен разграничението между държава и право има не научен, а идеологически характер. Така е, защото идеологията служи като легитимация на властната принуда на управляващите, представяйки я като продукт на правото. На следващо място, идеологията оправдава промяната на правото с неправни средства, обосновавайки я с тезата, че държавата е негов суверен създател⁶⁶.

За друга част от изследователите на отношението държава – право тези понятия не представляват различни неща. Напротив, както беше посочено по-горе, държавата е източник на правото, но от друга страна, тя е правно образувание, т.е. продукт на правото.⁶⁷ В този смисъл тя е причина и следствие на правото, възниква от факта на историческия живот, за да даде след това живот и сила на цялото право⁶⁸.

Съобразявайки горната постановка, няма как да не се съгласим, че не би могло да съществува йерархия между държава и право. Още едно доказателство, че правото прониква в държавата и не може да стои над нея. В противен случай, ако се постави над държавния авторитет, ще остане без обезпечение, а оттам и без адекватна реализация. Несъмнено, въз основа на този извод, би могло да се обоснове тезата на Гирке, че нито правото произлиза от държавата, нито държавата от правото. Зависимостта между държава и право, без проява на надмощие едно към друго, се подкрепя и от Ханс Келзен, който приема, че правото и държавата трябва да се разглеждат като две страни на един и същ факт⁶⁹.

Предвид изложеното в настоящата точка се налага изводът, че отношението държава – право е източникът на проблема за правотова държава. Правовият характер на държавата е ново допълнително нейно качество, което произтича от съприкосновението ѝ с правото⁷⁰.

Чрез разглеждане на ролята на принудата може да се посочи и друга важна особеност в отношението държава – право. Принудата като свързващо звено между държава и право спомага последното да покаже своята истинска природа. Има основание да се констатира,

⁶⁶ Пак там, 121.

⁶⁷ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 278.

⁶⁸ Пак там.

⁶⁹ Пак там, 279.

⁷⁰ Бойчев, Г. *Правова държава*, 10.

че принудата е огледало на правото. В този смисъл истинският облик на правото под формата на ясно изразена държавна власт не се проявява винаги. Оттук изводът, че принудата може да съществува в своеобразно латентно състояние⁷¹.

6. Методи на въздействие, с които разполага държавата – философскоправни аспекти

Методите на въздействие на държавата са най-видими в случаите, в които правото е изложено на смущения. Предвид вече проследената връзка между държава и право всяка намеса върху едното е снабдена с потенциала да се отрази и върху другото. Ето защо, ако върху правния ред е упражнена интервенция, която затормозява неговия нормален живот, това ще затормози функциите на държавата. Оттук държавата следва да разполага с адекватни средства и методи да поддържа в нормален режим правния порядък. Само така ще може да се отстрани създадената диспропорция, представляваща асиметрия на свободата.

Разсъждавайки върху отношението право – държава, Ц. Торбов извежда две основни функции на държавата в защита на правото – превантивна и репресивна⁷².

Първата може да се упражни по различен начин от страна на съответните съдебни и административни органи на страната, именно с цел да се обезпечи правилното и нормално развитие на обществения ред, съобразно установения правопорядък. С оглед на това се налага изводът, че с превантивната функция държавата реализира своето най-благородно задължение по отношение живота на правните субекти. Тя е идеолог и пазител на правния ред, като въздейства върху субекта, преди още последният да предприеме увреждащи правото действия.

Във връзка с това имаме основание да се съгласим с извода, че един общественоразпоряден живот, който протича безпрепятствено, необезпокояван от вредни въздействия, винаги стои много по-близо до идеала на правото, отколкото онзи живот в обществото, при който се наблюдават процеси на реализиране на правни санкции.⁷³

⁷¹ Ганев, В. *Курс по обща теория на правото. Увод. Методология на правото*. София: АИ „Марин Дринов“, 1995, 24.

⁷² Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 280.

⁷³ Пак там.

Дори санкциите да са съвършени, а прилагането им да е най-безусловно и точно, всяка интервенция върху правото ще го увреди в една или друга степен. На база на изложеното може да се заключи, че превантивната функция е идеална по своя характер, тъй като упражнява възпираща (превантивна) роля в отношението си с правните субекти. На още по-голямо основание тя е идеална и защото демонстрира възпитателно въздействие. С регламентирането на санкцията в правото държавата цели да възпре всички останали лица от престъпно поведение, демонстрирайки защитеност на свободата и действеност на законите⁷⁴. Осигуряването на защитеност на свободата е идеал, към който е насочена дейността на държавата. Ако превантивната роля не доведе до желания резултат, държавата има и други механизми за възстановяване на свободата.

Именно след отчитане на конкретното нарушение се намесва втората основна функция на държавата в защита на правото – репресивната. Тя намира реализация отново чрез съдебните и административните държавни органи. С дейността на последните се търси възстановяване на нарушеното равновесие в обществения живот, което е резултат от накръняване на конкретните правни норми. При осъществяване на репресивната функция се проявява ролята на санкциите, предвидени в съответните норми. Тогава се забелязват тяхното значение и степен на адекватност, а с това и работоспособността на действащите съдебни и административни държавни органи.

Целият функционален набор, с който е снабден държавният апарат в правовата държава, е повлиян от идеята да закриля мира и реда в обществения живот. Оттук е съвсем видима дейността на държавата като инструмент на правото. Като такъв, тя може да действа по позитивен или негативен начин.⁷⁵

Позитивно се въздейства, като се изисква изпълнение на известни задължения, представляващи постъпки, неизпълнението на които би причинило вреда на другите правни субекти. Такива например са изискванията да се изпълнят договорни задължения.

Негативният начин на действие е свързан с установяването на забрана за извършване на определени постъпки, които биха засег-

⁷⁴ Колев, Ив., Д. Тафков, *цит. съч.*, 105.

⁷⁵ Торбов, Ц. *История и теория на правото*, 280.

нали правната сфера на останалите правни субекти и по този начин създават дискомфорт в установеното в обществото равновесие.

Библиография

1. Андреев, М. *Римско частно право*. София: Софи-Р, 1993.
2. Бойчев, Г. *Правова държава*. София: Юриспрес, 2000.
3. Бойчев, Г. *Философия на правото*. София: Юриспрес, 2003.
4. Бойчев, Г. *Юридическа санкция*. София: Юриспрес, 2003.
5. Вълчев, Д. *Студии по история на европейската философия на правото*. София: Сиби, 1999.
6. Ганев, В. *Курс по обща теория на правото. Увод. Методология на правото*. София: АИ „Марин Дринов“, 1995.
7. Ганев, В. *Учебник по обща теория на правото*. Част първа. София: 7 М График, 1990.
8. Колев, Ив., Д. Тафков. *Философия на правото*. София: ЛИК, 1995.
9. Лазаров, К. *Принудителни административни мерки*. София: Наука и изкуство, 1981.
10. Михайлова, М. *Право, равенство, справедливост*. София: УИ „Климент Охридски“, 1990.
11. Михайлова, М. *Цел и целесъобразност в правото*. София: Наука и изкуство, 1983.
12. Стоянов, Ж. *Философия на правото*. София: Софи-Р, 1993.
13. Торбов, Ц. *История и теория на правото*. София: БАН, 1992.
14. Торбов, Ц. *Основният принцип на правото. Право и справедливост*. София: Век 22, 1992.
15. Чинова, М. *Наказателнопроцесуална принуда и неприкосновеност на личността*. София: Сиби, 1998.

ЛИЧНИЯТ ПРИМЕР И ОБРАЗОВАНИЕТО

Даниела Станоева

Резюме: Негативните последици от проблемите в образователната система все повече се задълбочават. Наблюдават се липса на внимание, затруднения при усвояването на нови знания, несправяне със срокове. Може да се каже, че порок на образователната система е, че не подпомага развитието на умения за критично мислене и за извеждане на собствени съждения. Необходима е реформа в образователната програма, чиято цел да е насочена към изграждане на самостоятелно мислене у ученика. Като подходящ метод на обучение може да се възприеме т.нар. Сократов метод. Техниките, използвани от Сократ, насочват учащите към изграждане на последователно мислене, предоставяйки им необходимата свобода и подкрепа в пътя към усвояването на нови знания. С течение на годините и с оглед по-лесно адаптиране към съвременната учебна среда методът се е развил в два модела – класически и модерен. Като недостатък на този метод може да се посочи необходимостта от задълбочено познание за прилагането му от преподавателя, както и от подходяща нагласа и ценности на учащите, изградени предварително в семейната среда. Целта на образователната система е да насочи към пълноценно личностно развитие, а тази цел може да се постигне чрез освобождаване на човешкия ум от чужди съждения.

Ключови думи: образователна система, Сократов метод, критично мислене

PERSONAL EXAMPLE AND EDUCATION

Daniela Stanoeva

Abstract: The negative consequences generated by problems in the education system are becoming deeper. Lack of attention, difficulty in learning new knowledge and lack of timing are observed. It can be said that the disadvantage of the educational system is that it does not support the development of critical thinking skills and making one's own judgments. There is a need of reform in the educational program, which aims to build students' independent thinking. The so-called Socratic method can be considered as an appropriate training method. The techniques used by Socrates are aiming for sequential thinking, giving the students the freedom and support they need to learn new knowledge. Over the years and in order to make it easier to adapt to the modern learning environment, the method has evolved into two models – classic and modern. The disadvantage of this method may be the need for a deeper knowledge of its application by the teacher, as well as the appropriate attitudes and values of the students, built in the family environment. The purpose of the educational system is to direct a full-bodied personal development, and this goal can be achieved by freeing the human mind from extraneous judgments.

Keywords: education system; Socratic method; critical thinking

Уменията на завършилите висше образование и професионално образование не отговарят в достатъчна степен на нуждите на пазара на труда. Това сочи Европейската комисия в публикувания „Обзор на образованието и обучението в страните членки на Европейския съюз (ЕС)“ за 2018 г. В своя доклад Европейската комисия отбелязва още, че 40% от българските 15-годишни ученици (два

пъти по-висок показател от средните за ЕС) нямат минимално ниво на основни умения в областта на науката, четенето или математиката, според проучването PISA от 2015 г.¹

Очевидно прилаганата система за обучение не дава необходимите резултати. Независимо дали става въпрос за начално, средно или висше образование, проблемите са сходни. Липса на внимание, затруднения при усвояването на нови знания, несправяне със срокове. Студентите се сблъскват с пропуските си от ученическите години и изпитват затруднения при обработката на по-голям обем от информация. Наблюдава се и липса на развити умения за критично мислене и за извеждане на собствени съждения, които са необходими не само в учебна среда. Съществен недостатък на образователната система е, че цели учащите да умеят да отговарят на въпроси, но не и да задават.

В Закона за предучилищното и училищното образование в чл. 5 са прогласени основните цели на предучилищното и училищното образование:

1. Интелектуално, емоционално, социално, духовно-нравствено и физическо развитие и подкрепа на всяко дете и на всеки ученик в съответствие с възрастта, потребностите, способностите и интересите му;

2. Съхраняване и утвърждаване на българската национална идентичност;

3. Придобиване на компетентности, необходими за успешна личностна и професионална реализация и активен граждански живот в съвременните общности;

4. Придобиване на компетентности за прилагане на принципите за устойчиво развитие;

5. Ранно откриване на заложбите и способностите на всяко дете и ученик и насърчаване на развитието и реализацията им;

6. Формиране на устойчиви нагласи и мотивация за учене през целия живот;

7. Придобиване на компетентности за разбиране и прилагане на принципите на демокрацията и правовата държава, на човеш-

¹ Education and Training. Monitor 2018. Country analysis. European commission [online]. 1.10.2018, p. 30 [viewed 11.01.2020]. Available from: <https://ec.europa.eu/education/sites/education/files/document-library-docs/volume-2-2018-education-and-training-monitor-country-analysis.pdf>.

ките права и свободи, на активното и отговорното гражданско участие;

8. *Формиране на толерантност и уважение към етническата, националната, културната, езиковата и религиозната идентичност на всеки гражданин;*

9. *Формиране на толерантност и уважение към правата на децата, учениците и хората с увреждания;*

10. *Познаване на националните, европейските и световните културни ценности и традиции;*

11. *Придобиване на компетентности за разбиране на глобални процеси, тенденции и техните взаимовръзки;*

12. *Придобиване на компетентности за разбиране и прилагане на принципите, правилата, отговорностите и правата, които произтичат от членството в Европейския съюз.*

В чл. 3, ал. 2, т. 8 от ЗПУО с приоритет е отбелязан следният принцип: „...иновативност и ефективност в педагогическите практики и в организацията на образователния процес въз основа на научна обоснованост и прогнозиране на резултатите от иновациите“.

След като се дава приоритет на иновативността в педагогическите практики и организацията на образователния процес, е необходимо да се предостави и възможност тези процеси да се случат. Преподавателите са ангажирани с тежки програми и учебни материали, които трябва да преподават по план, тяхната творческа свобода е силно ограничена. Няма място за преценка от тяхна страна дали и как даден материал да бъде представен на учениците. Важно е да се осигури по-голяма свобода в избора и представянето на учебния материал.

Преподавателите, които си служат с конвенционалните методи на преподаване, срещат затруднение в комуникацията си с учениците и студентите. Тези методи, на първо място, не са в състояние да ангажират вниманието на аудиторията. На следващо място, наложените методи не успяват да събудят интерес и желание за усвояване на знания. Учебните програми не отговарят на нуждите на учениците. Това, което често се постига, е единствено заучаване на голям обем от информация, която бързо след изпита се забравя, тъй като в учебния процес не се достига до вложения смисъл. Резултатите, които учениците постигат, най-често се състоят в умението им за наизустяване, а нивото на усвояване и разбиране на взетия

материал остава ниско. Учебните програми не са пригодени към бързо развиващите се обществени отношения, учениците не успяват да останат фокусирани, тяхната мисъл не е ангажирана в учебния процес. Съдържанието на обучението отразява икономическото, културното и научно-техническото развитие на обществото.² В обществения живот все по-често проличава липсата на емоционално, духовно-нравствено и социално развитие и израстване.

Древногръцкият философ Сократ смята, че нравственото познание почива у нас – достига се до него, когато човек започне да разсъждава. Учебните програми и методите, които се прилагат за обучение в класните стаи и университетските зали, не са ориентирани към развиване на уменията за разсъждение. От учащите се изисква да запомнят дадена информация, без да се държи сметка за това дали тази информация е осмислена. ЗПУО определя като основна цел придобиване на компетентности за успешна личностна и професионална реализация. Личностната реализация без съмнение предхожда професионалната. Как образователната система ще подпомогне личностното развитие? Учениците нямат чувството на принадлежност към училищната общност. Често се пренебрегват техните лични мисли и желания, като по този начин се възпрепятства успешното провеждане на обучението. На практика в средното образование потребностите, способностите и интересите на учениците остават на заден план, поради факта, че с този модел на обучение обективно не би било възможно преподавателите да успеят да обърнат необходимото внимание на всеки ученик.

Платон казва следното: „Образованието е тегленето и направляването на децата към онзи начин на мислене, определен от закона за правилен...“³. Законът действително определя основни морални ценности, но без различен подход те не могат да бъдат достигнати.

Процесът на обучение е особен начин на общуване. В тесен смисъл той протича с предаване и приемане на знания. В широк смисъл е процес по съхраняване на информация и обобщени факти в паметта, едва след това идва етапът на осмисляне, при което натрупаната информация да бъде трансформирана в знания и умения. Преподаването и ученето са съставни части от процеса на обучение.

² Андреев, М. *Дидактика*. София: Народна просвета, 1987, 119.

³ Платон. *Законо*. София: Сонм, 2006, 130.

Необходима е реформа в образователната програма, чиято цел да е насочена към изграждане на самостоятелно мислене у ученика, като по този начин би се избегнал рискът от посредствено мислене. Трябва да се намери такъв метод на преподаване и организиране на учебната програма, който да подтиква към разсъждение и търсене на логическата връзка. „Метод“ произлиза от гръцкото *методос* – път, начин на изследване, обучение. М. Н. Скаткин определя методите по следния начин: „Методите на обучението са начини за работа на учителя и учениците, с помощта на които се постигат овладяване на знанията, уменията и навиците, формира се мирогледът на учениците, развиват се техните способности“⁴. Като подходящ може да се възприеме диалектическият метод или т.нар. Сократов метод, описан за пръв път в „Диалозите“ на Платон.

Сократ е древногръцки философ, известен със своето учение за морала и добродетелта. За него проф. Цеко Торбов пише: „В действителност истински великото при Сократ не беше нито неговата нравствена личност, нито неговото учение за добродетелите, а методът му“⁵.

Основно място във философията на Сократ заема диалектиката. Диалектическият метод се възприема като диалог, при който се срещат различни възгледи. Диалектиката във философията на Сократ е теория на беседата, изкуство за разговаряне, за разискване на един или друг етичен проблем, осъществено чрез въпроси и отговори⁶. Диалектиката на античния мислител включва няколко основни прийоми, които очертават начина, по който се осъществява и протича беседата. Това са иронията, майевтиката, индукцията и определението.

– *Ирония*. Изходната точка на диалектическият метод на Сократ – това са мненията на събеседниците върху определени, понякога спонтанно взети нравствени качества. Сам древният философ се представя като човек, който не познава третирания проблем. В диалектическият метод иронията не е подигравка. Тя е един благовиден смях, предназначен не да унизи човека, а да го ориентира по-правилно в живота и науката.

⁴ Андреев, М. *Дидактика*, 196.

⁵ Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*. София: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1993, 139.

⁶ Радев, Р. *Сократ. Живот и дело*. София: Партиздат, 1980, 52.

– *Майевтика*. Древните я схващат като логическо средство, с което се „ражда“ истината. Благодарение на нея е възможно продължаване на беседата. Чрез нея събеседникът се избавя временно от неудобното положение, получено при иронията. Иронията е „разчистила“ почвата за по-нататъшното третиране на проблема – преминава се от мнение и предубеждения към логическите основания и теоретичния анализ.

– *Индукция*. В диалектическия метод на Сократ индукцията е такъв елемент, при който се прилага или изгражда основата на общите определения. Тя е логически процес, на който крайният резултат са едни или други структурни елементи на мисленето. При нея човек „пътюм“ стига до едни или други конкретни резултати.

– *Определение*. Това е крайният момент и обективен резултат от прилагането на първите три. Определението отбелязва общото в отделните анализирани случаи, фиксира сходното между тях, дефинира го, т.е. изразява го абстрактно-логически.⁷

Сократ използва тези техники при събеседването със своите ученици, като ги провокира сами да достигат до идеи и прозрения. Като педагог, той обръща фокуса на учениците си към вътрешния им свят, защото смята, че нравственото познание почива у всеки, човек достига до него, когато започне да разсъждава. За него пътят към усъвършенстването е самопознанието.

В своите беседи той изисква кратки отговори на значими въпроси. След като се постигне съразмерно разбиране за основните принципи, едва тогава Сократ смята, че може да се премине към по-сложни теми. Сократовият метод има деконструктивен характер, регресивен метод, при който се извежда от частното към общото. Сократ, използвайки собствените думи на събеседника си, го поставя в ситуация да е все по-малко сигурен в това, за което преди това е бил с убеждението, че знае със сигурност. В това се състои неговата изключителна ефективност, по този начин той провокира абстрактното мислене у събеседника си. Със Сократовия метод се развива способността да се задават добри и точни въпроси, които привличат хората в един последователен начин на мислене.

С течение на годините Сократовият метод се развива като два модела – модерен и класически.

⁷ Радев, Р. *Сократ*, 57–68.

Модерният метод на Сократ се нарича така не защото е възникнал в по-ново време, а поради факта, че е адаптиран и се използва по-често в съвремението. Той е много по-лесно приложим в учебна среда. При него предварително е подготвена компилация от въпроси, на които отговорите са предвидими, защото се основават на познаваеми факти. Докато при класическия метод въпросите, които се поставят, са с много по-абстрактен характер. Темите, които често са обект на дискусия, са за справедливостта, добродетелта, нравствените качества на човека. Модерният Сократов метод намира приложение за постигане на ефективни умения, с които ученикът да изгради собственото си разбиране за дадени знания. Единствените хора, които не са в състояние да мислят за даден проблем, са тези, които вече са убедени, че имат „разбиране“ за даден проблем, казва Сократ. „Живият разговор докарва ученика най-напред да види незнанието си, след това го освобождава от всякакви предразсъдъци и едва когато тази работа се свърши с успех, учителят започва въпроса, който го интересува, но изхождайки всякога от най-обикновените съждения на ученика“, пише проф. Торбов⁸. Образователната система налага заучаване на готови факти, а не дава достатъчна възможност да се разсъждава върху тези факти. В повечето случаи методите на обучение, които се прилагат в момента, постигат едно привидно „разбиране“ у учениците за материала, който изучават, и по този начин им се прегражда възможността да мислят върху взетия материал. Разбиране за даден проблем не може да бъде преподадено и заучено, необходимо е да се посочи пътят и човек сам да стигне до това разбиране.

Макар някои съвременни техники за обучение да си служат със задаването на въпроси, не може да се каже, че това са техники на Сократовия метод, защото те не достигат до анализ на сложни и фундаментални въпроси.

Чрез модерния Сократов метод преподавателите откриват, че той може да бъде използван като инструмент, който да ангажира голяма група хора в дискусия. Ползите и резултатите, които методът на Сократ носи, са безспорни, макар прилагането му да се съпътства от редица затруднения.

⁸ Торбов, Ц. *Изследвания върху критическата философия*, 141.

В своята книга „Дидактика“ Марин Андреев определя беседата на Сократ като нееднакво ефективна по всички учебни предмети. За него недостатък на този метод е, че за да усвоят учениците точни научни знания, те трябва да преодолеят погрешните отговори в хода на беседата, да се спират само на верните. Това води до голяма загуба на време, казва той⁹.

Във връзка с това мнение е подходящо се отбележи какво Леонард Нелсон – професор по философия в университета в Гьотинген и последовател на немската критическа школа, казва на ония, които биха намерили Сократовия метод удобен само за обучение в по-горните класове: „Откъде ще дойде тогава зрелостта на духа, която да осигури успеха на несократовото обучение при децата?“¹⁰ Леонард Нелсон представя през 1922 г. доклад относно този метод пред педагогическата общност в Гьотинген. Няколко години по-късно развива идеите си в книга, озаглавена „Сократовият метод“. Самият Нелсон си спомня за училищното време като не особено продуктивно, защото е запълнено с „механично и мъртво учебно съдържание“¹¹.

Прилагането на Сократовия метод изисква от учителя много добре да го познава, да знае какво цели и как да го постигне, и изключително търпение. Необходимо е да се обясни предварително формата на обучение на учениците, по този начин бързо ще се преодолее притеснението от това, че ще трябва да отговарят на въпроси. От учениците се изисква също много! За да може методът да бележи резултат, е необходимо у ученика да има дисциплина, усърдие и воля. За това е задължително в семейната среда предварително да са се погрижили.

- Необходимо е предварително да е подготвен набор от отворени въпроси, които са по темата, която ще бъде обект на обсъждане. Те трябва да бъдат така конструирани, че да имат градивен характер;

- Важно е да се даде време за отговор, както и търпение от страна на преподавателя;

- Да се подхожда със снизхождение към грешките на учениците;

⁹ Андреев, М., *цит. съч.*, 216.

¹⁰ Торбов, Ц., *цит. съч.*, 144.

¹¹ Цацов, Д. *Българо-германски философски отношения. Леонард Нелсон – Цеко Торбов*. София [В. Търново]: Фабер, 2016, 8.

- Периодично преподавателят да обобщава казаното от учениците, като улови ключовите аспекти.

За да може целите, които са добре очертани в чл. 5 от ЗПУО, да се съхранят и развият, е необходимо те да бъдат насочени към себепознаването, постепенно да се изгради една зрялост на духа. Леонард Нелсон пробва годността или негодността на един образователен метод с въпроса: „Как е възможно да определиш един човек с външно влияние така, че да не се оставя да се определя от външното влияние?“¹² Обучението чрез Сократовия метод дава необходимото за изграждане на духа и осигурява възможността за самостоятелно осмисляне и анализиране на получената информация. Предоставя се необходимата свобода и подкрепа в пътя към усвояването на нови знания. Дава се възможност ученикът да не използва готови съждения, сам да открива пътя към тях. За да може образователната система да подпомогне личностното развитие и професионалния успех, тя трябва да се погрижи учениците да почувстват същността на принципите, като подsigури подходяща среда, която да отговаря на техните нужди. Проф. Торбов пише: „Истинността на принципите не се оставя да бъде разбрана, а само да се почувства“. Задача на образователната система е да създаде такава атмосфера, която кара учениците да се чувстват част от една общност, в която са спокойни и значими. Сократовата беседа е един неконвенционален метод към себеоткритие.

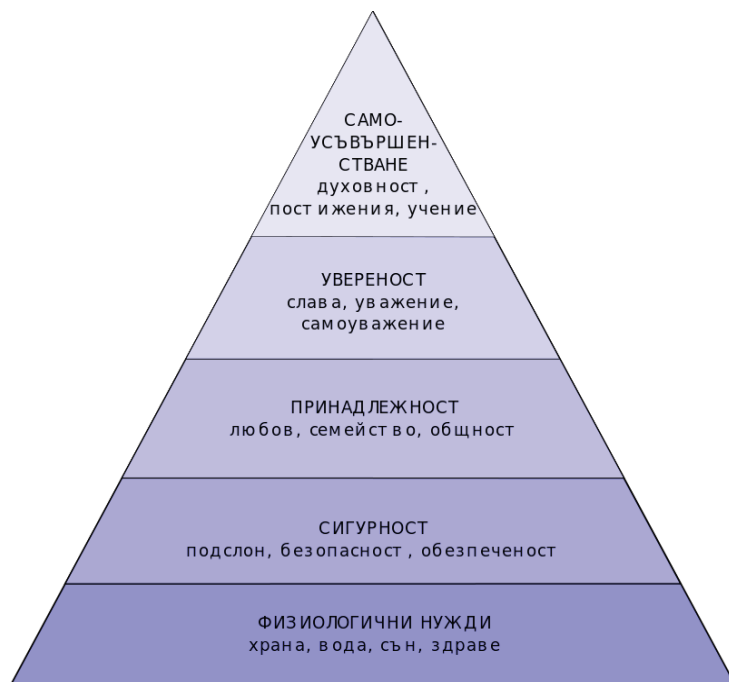
Ейбрахам Маслоу, който е един от основателите на трансперсоналната психология, е известен и с неговата пирамида на потребностите. Неговата теория за йерархия на потребностите дава възможност да се разбере по-добре какво мотивира човек в пътя му към усъвършенстването и самореализацията. Маслоу подрежда йерархично основните човешки потребности в пирамида, състояща се от пет нива:

1. Физиологични потребности, които включват основните потребности на човек: храна, вода, сън;
2. Потребност за сигурност: подслон, безопасност;
3. Потребност за принадлежност: общност, семейство, любов;
4. Потребност от увереност, която включва уважение (вкл. самоуважение), чувство за значимост;

¹² Торбов, Ц., *цит. съч.*, 142.

5. Потребност от самореализация – в нея е вложено желанието за развитие (духовно познание), учение и желание човек да разгърне собствения си потенциал.

В своята теория Маслоу твърди, че във всеки момент от живота си човек се стреми към задоволяване на тези потребности. За него основният принцип на организация в мотивационния живот на човека е подреждането на базовите потребности в йерархия. Основна последица от задоволяването на дадена базова потребност е, че тя потъва и на повърхността изниква нова и по-висша.¹³ Задоволяването на всяка една потребност, каквато и да е тя, помага да се детерминира формирането на характера.¹⁴ В този ред на мисли Курт Голдщайн казва, че в далечна перспектива всяко конкретно задоволяване на потребност е стъпка към себеактуализацията.



Сократ насочва своите ученици как да станат способни за самостоятелно мислене. Усвояването на самостоятелно мислене от ученика довежда до чувство на принадлежност към училищ-

¹³ Маслоу, Е. *Мотивация и личност*. София: Кибеа, 2001, 152–153.

¹⁴ *Пак там*, 155.

ната общност, защото неговата мисъл е ангажирана в учебния процес. Ученикът ще придобие увереност и усещане за значимост, след като се почувства приобщен към училищната среда. Пътят към самостоятелното мислене е именно пътят на свободния ум, свободен от предразсъдъци. Ум, необременен от предразсъдъци, е способен и мотивиран да развие своя потенциал. Учениците на Сократ добре знаят, че себеоткриването е пътят към успеха.

Образованието, казва Сократ, е висше благо, което позволява на човек да достигне до истината, да намери свободата и да я съхрани в сложни ситуации. Сократ вижда образованието като единствения възможен път за духовно развитие, което се основава на нивото на информираност у човека за собственото му незнание и адекватна оценка на собствените му възможности.

Задача на образователната дейност е освобождаване на човешкия ум от чужди влияния, казва още той. Безспорно духът се нуждае от външно влияние, но това не означава, че трябва да се поставя в зависимост от чужди съждения. Нека това външно влияние да бъде добрият личен пример.

Разсъжденията относно реформите в образователната система, които още тогава проф. Торбов споделя, звучат изключително актуално към днешна дата. Той вижда пороците на системата и изразява мнение, че е необходима смяна на подхода, в противен случай нищо хубаво не би могло да се очаква. Необходимо е неговите възгледи да бъдат доразвити и успешно приложени в съвременните методи на преподаване.

ПОНЯТИЕТО ЗА ДЪЛГА

Свободно разсъждение

Ангел Рангелов

Резюме: Понятието за дълг е основополагащо за етиката и е централно понятие в съвременната морална философия. За да се разбере напълно същността му, е необходимо по-задълбочено проучване, както и сравнителен анализ с други понятия, тъй като само по себе си то е особена абстракция. Настоящата работа има за цел да определи основните характеристики на „дълга“ и не претендира да бъде най-изчерпателната. Фокусът ми е върху елемента на моралното изискване. Най-важните моменти са сравнението на понятието „дълг“ с понятието „солидарност“ и с дихотомията добро и зло. Ясно е, че не всеки се интересува от философски понятия, но е жизненоважно човек да бъде наясно поне с част от концепцията за дълг, тъй като това е най-знатният защитник на моралната регулативна система и на етическото познание, а и е един от техните основополагащи компоненти.

Ключови думи: дълг, абстрактно понятие, морална философия, етика, солидарност, дихотомия добро – зло, морална регулативна система

CONCEPT OF DUTY

Angel Rangelov

A bstract: The concept of duty is fundamental to ethics and it is a central concept in modern moral philosophy. In order to fully understand its essence, a more in-depth study would be necessary as well as a comparative analysis with other concepts, since it itself is a particular abstraction. The present work aims to determine the main characteristics of “duty” and makes no claim to be the most comprehensive. My focus is on the element of moral requirement. The highlights are the comparisons of the concept of duty to the concept of solidarity and to the dichotomy of good and evil. It is clear that not everyone is interested in philosophical concepts, but it is vital for a person to be aware of at least part of the concept of duty or obligation, since it is the most prominent defender of the moral regulatory system and of the ethical knowledge, as well as one of their fundamental components.

Keywords: Duty, obligation, Abstract concept, Ethics, Moral philosophy, Solidarity, the dichotomy good – evil, Moral regulatory system

I. Увод

Дори споменавайки понятието „дълг“, всеки трябва да се чувства длъжен да назове Кант и неговата „Критика на практическия разум“. Но както би казал Жак Дерида, ако съществува нещо подобно на дълг, то той трябва да се състои в това човек да бъде длъжен, без да е задължен да действа „съобразно дълга“. Аз самият обаче никак не се чувствам нито длъжен, нито задължен да потвърдя първоначалното ми твърдение, и в качеството си на

млад и зелен, ала „под срок“ бъдещ юрист, ще си позволя дързостта да разчупя механизма на естествения ход на развитие и ще поема в друга посока. Границите на настоящата тема са необятни и по всяка вероятност има място за още разсъждения по същността на понятието, та макар и далеч не толкова стойностни и грандиозни, каквито са тези на крупния философ Кант. Това не значи, че няма да заимствам от идеите му, но че най-вече ще изложа моите възгледи върху темата.

II. Изложение

1. Същност

Доколкото „дългът“ е абстрактно понятие и не може да се обособи в един-единствен и конкретен смисъл, то същността му може да се дефинира посредством съпоставянето му с други сродни понятия и категории. И тъй като дългът е изводно понятие на моралното познание и етическата теория и в известна степен тяхно ядро, то самото има различни значения и се проявява с разнообразно съдържание в съответните типове морал и модели на етическо познание. Въпреки разните му форми и проявления изпълнението на дълга винаги води до постигането на една сублимна и благородна цел. Това е именно съхраняването на морала като специфична регулативна система, откъдето и запазването на равновесието между хората и с природата.

2. Дългът и солидарността

Солидарността е чувство на единство, осланищо се на общи интереси, цели или предпочитания сред хората. Чрез това чувство индивидуалният човек бива приобщен към колектива, придобивайки съзнание за свързаност и общност с другите хора. Той става съпричастен към идеите и интересите на останалите, респ. те към неговите. Постепенно възниква и последващото усещане за съчувствие, разширяващо миогледа на индивида и прокакващо концепцията за общото благо. Веднъж зародила се, тази концепция отвежда човек до възвишен стадий от развитието му и тогава вече той е способен да проумее в какво всъщност се състои благополучието на масите. Вниква защо е необходимо да надмогне вътрешния си егоизъм и в този смисъл човек се противопоставя сам на себе си.

Понеже обаче немислимо би било да отричаме егоизма и себе-любиято като първично качество на човек, макар и примитивно, трябва да се отбележи, че е истински трудно то да бъде преодоляно. Точно в този момент започва ролята на „дълга“ и двете понятия се преплитат. Развитието на индивида обаче не може да се отъждествява с една непрекъсната права, то е низ от възходи и падения и като такова, то често бива поставяно на изпитания. Без значение на техния мащаб или важност. В резултат на тези изпитания понякога егоизмът просто надделява, и поставяйки личните си интереси над тези на колектива, човек застрашава да наруши цялото равновесие в битието. Ето защо не винаги е достатъчна солидарността заедно с всичките ѝ форми и проявления. Тогава нахълтва повелята на дълга. Моралът е съвкупност от ценности, които сами желаем, но и от задължения, които не произтичат от нашите желания и предпочитания. Без тези задължения обаче е невъзможно запазването на баланса. Именно те формират един кръг от повели, които се налага на всеки да спазва. И тъй като животът е кръговрат, то осъзнавайки, че неспазването на съответните повели, респ. не придържайки се към концепцията за общото благо, създава предпоставки собствените ни интереси да бъдат накърнени в един евентуален момент, това трябва да ни възпре да постъпим егоистично. Потенциалната възможност или по-точно заплахата от засягането на индивидуалните ни стремежи и идеи обаче не трябва да е водещото, което да провокира преустановяването на действията или предотвратяването на такива, с които бихме наранили общото благо. Пътеводителят в случая следва да е критерият на Кант – „Постъпвай така, като че максимата на твоята постъпка би трябвало да стане чрез волята ти всеобщ природен закон“. Ако се колебаем дали е редно да извършим дадено действие или не, трябва да помислим може ли то да стане толкова основно правило, както са например разпоредбите на Конституцията. Ако отговорът е отрицателен, то тогава трябва да се въздържим от съответната постъпка. Тази проверка е своеобразен начин да разберем как трябва да се постъпи в конкретна ситуация.

3. Дългът и доброто

Макар критерият на Кант да ни позволява да преценим постъпките си, без разграничението между добро и зло не би могла да се определи степента на обобщение на социален опит, морален прогрес и историческа конкретизация на нравствеността. Чрез отношението добро – зло най-ясно се изразява развитието в моралната регулативна система и противоречивостта на моралната ситуация, както в конкретно-исторически, така и в личностен аспект. Именно поради тези причини не е най-важно да се търси какво е значението на самото понятие „добро“, а какво изразява то в съответния исторически период от развитието на човечеството. То е „огледало“ на обществения интерес, нравствения прогрес и ценностната система в дадено общество. И доколкото свързваме егоизма със злото, а колективното благо с доброто, отношението добро – зло въплъщава и отношението обществен – личен интерес. За да се изразя по-ясно, доброто, а също и злото, са обективни начала, чиято форма може да се мени, стеснява или разширява, но винаги отразява дадени тенденции. Единствено ако самата форма бива еластична и гъвкава, би могло това отражение да е актуално. В този смисъл това, което се характеризира днес като добро, преди няколко века може да не е било съвсем такова. Същественото обаче е фактът, че това е или е била съответната тенденция, а тя от своя страна е своеобразен израз на общественото мнение и настроение. Когато казваме, че един човек е добър, то това предполага наличието на идеална представа за морално добър човек. Тази представа обаче трябва да е възприета колективно от хората, а не само от отделни индивиди, защото в такъв случай тя не би отразила истински общественото мнение и настроение. В съвременното общество, именно понеже колективният интерес е изведен на преден план, той има доминираща роля при оформянето на моралния идеал. Възгледите и ценностите на колектива са „компасът“ на доброто и лошото поведение. Този компас се ползва и предава от поколение на поколение, постепенно изграждайки стандарт на поведение и морални норми. Исторически погледнато, нерядко някои от поколенията са го трансформирали и нравственото развитие е поемало друга посока. Но това не значи непременно нещо негативно, моралният идеал не е универсален и следователно може да варира. Съвкупността от установените изисквания за по-

ведение, ценности, интереси, идеи и т.н. в едно общество обуславя съществуването на добродетели – нравствени качества с висока положителна оценка в обществото. Добродетелите олицетворяват наложилния се морален идеал и предписват към какъв тип поведение и постъпки да се придържат и стремят индивидите. Оттук следва, че те са средство за задоволяване на моралната потребност в обществото, доколкото последната отразява актуално съответните обществени потребности и интереси. Понеже добродетелите приканват отделните индивиди към общоприетия стандарт на поведение и обноски, техният привидно „пожелателен“ характер се оказва всъщност императивен. Тези субекти, които не са носители на добродетели и не се стремят към такива, стават носители на моралната категория „зло“. В моралното съзнание на обществото тази категория е най-обобщен израз на представите за онова, което е безнравствено, противоречи на изискванията на морала и заслужава осъждане. Дългът и доброто са неразривно свързани и взаимно се обуславят. Критерият на Кант без понятието „добро“ би бил просто един синтетичен нравствен закон, указващ как трябва да се постъпи, но непритежаващ силата да подтикне към оформянето на стремеж към желано притежаване на качества и ценности, задоволяващи някаква морална потребност. Без понятието „дълг“ доброто си остава стимул за усъвършенстване на индивида в обществото, но до известна степен ще бъде лишено от същинската му практическа реализация. В етическата теория нерядко се твърди, че „етиката на добродетелта“, чийто родоначалник е Аристотел в своята „Никомахова етика“, и „етиката на дълга“ на Кант са два алтернативни режима. Аз смятам, че двете по-скоро взаимно се допълват и усъвършенстват, отколкото взаимно се заместват. В този смисъл и дългът, и доброто са задължения на личността към обществото. Личността се явява активен носител на конкретните морални задължения пред колектива, а те пък са пречупени през призмата на представата за морален идеал на обществото. И двете понятия са в основата на моралното и етическото знание и с отпадането на което и да е от двете равновесието в битието и в природата би било дълбоко уязвено.

III. Заключение

За да се стигне до същината на понятието „дълг“, е необходимо дълбокото му изследване и съпоставяне с други понятия, тъй като самото то е една особена абстракция. Изключителен интерес представлява ролята на дълга в развитието на солидарността или пък отношението дълг – добро. Няколко страници обаче са крайно недостатъчни да бъде обхванат огромният им обем и да се разгърне целият им потенциал и все пак стигат, за да бъдат очертани границите и направленията за разсъждение. Жизненоважно е човек да осъзнава поне част от концепцията за дълга, тъй като това е най-знатният защитник на моралната регулативна система и етическото познание, а и основополагащ техен компонент.

ПЛУРАЛИЗМЪТ НА РАЗБИРАНИЯТА ЗА ПРАВОТО: ИЗ ИСТОРИЯТА НА ПОЛИТИКО-ПРАВНАТА МИСЪЛ*

Елизавета Фролова

Резюме: Статията изследва методологическите основания на плурализма за разбиранията за правото. На вниманието на читателя се предлага анализ на полемиката между представителите на формално-догматичното разбиране, социологическото разбиране за правото и поддръжниците на естественоправните теории.

Ключови думи: юриспруденция, философия на правото, методология на юриспруденцията, естествено право, юридически позитивизъм, социологическо понятие за правото

* Превод от руски – Симеон Гройсман. Статията е публикувана за първи път в бр. 4/2018 на сп. „Съвременно право“ и се публикува с любезното разрешение на изд. „Сиби“.

ON THE PLURALISM OF THE CONCEPTS OF LAW: AN OVERVIEW OF THE HISTORY OF THE POLITICAL-LEGAL THOUGHT

Elizaveta Frolova

Abstract: The article examines the methodological foundations of pluralism of legal understanding. The polemics between the representatives of the formal dogmatic understanding of law, the sociological trend in law and supporters of natural law are shown.

Keywords: Jurisprudence, Philosophy of law, Methodology of Jurisprudence, Natural law, Legal positivism, Sociological concept of law

Правото, разглеждано като социокултурно явление, влияе активно върху живота на обществото. При това обаче съдържанието на правото бива разбирано от изследователите му по различен начин (правото бива определяно като свобода, като социален дълг, като морален минимум, като властническа заповед и т.н.). Съвременното разбиране за правото се основава на идеята, че то представлява неотменима част от културата и в този смисъл не следва да се прави противопоставяне на материалистическите и идеалистическите му интерпретации. Взаимната връзка между изискванията на правото с техния характер на идеални дадености и проявленията му в съдържанието на социалните институти, които представляват неговото материално въплъщение, се определя от това, че действащото право не е част само от сферата на съществуващото, но едновременно представлява и част от съзнанието на обществото, намираща се на определена степен на своето раз-

вие. Възможно е например да бъдат разглеждани спецификите на съсловното общество, на обществото на формалното равенство, на гражданското общество, в което държавата гарантира правата и свободите.

Правото следва да бъде разглеждано като многоаспектно явление, отнасящо се не само до сферата на причинно обусловените явления (пример за такова явление е икономиката), но и представляващо продукт на човешкия дух подобно на етиката и психологията. Поради тази причина правото, разглеждано като явление на социалния живот, е единно, но, като част от сферата на духовния живот на човека, то има нееднороден характер¹. Правото не може да бъде единна система от веднъж и завинаги установени изводи от определено принципно начало, която да се прилага към всички времена и народи. Всяка историческа епоха задължително прибавя своите изисквания, нравствени разбирания, обичаи и традиции, които влияят на правните предписания в текущите конкретни исторически условия на едно или друго общество. По силата на това обстоятелство правото на всеки народ е многообразно – към собствените исторически условия на формирането на системата на правото се добавят и заимстванията от другите правни системи. В такъв план е широко известна рецепцията на римското право в германското и в руското законодателство. Като последица от подобни процеси стават възможни и противоречия между „старото“ и „новото“ право, между нормите на „своето“ и на „чуждото“ законодателство.

Доколкото основна задача на правото е установяването, закрепването и поддържането на реда в обществото, е необходим някакъв формален критерий за оценка на поведението на хората. Прилагането на такъв единен критерий към различните постъпки на индивидите създава юридическо равенство между правните субекти. В правната наука юридическите принципи (общите начала на правото) като критерий за оценка в правото са били разглеждани като неизменни по своето съдържание и постоянни във времето. Ролята на такива жалони на правното регулиране и на разсъжденията за правото през различните исторически периоди е била отдавана на усъвършенстването на човешкото общество или

¹ Вж. Фролова, Е. А. *Методология и философия права: от Декарта до руских неокантианцев*. Москва: Проспект, 2017.

на хармоничното развитие на отделната личност, на нравственото начало у индивида или на предоставянето на материалните блага, които са му необходими.

За едни от основните предполагаеми „вечни“ принципи на правото дълго време са били считани свободата и равенството на всички лица. Същевременно, какво именно се разбира под тези понятия, невинаги се е разкривало в трудовете на техните анализатори. Дори и да са били налице изрични формулировки, рядко разбиранията за свободата и за равенството са били съгласувани дори в рамките на отделно взето разбиране за правото. Например свободата е била разбирана поне по няколко различни начина – като възможност (т.е. като субективно право) да се прави всичко, което не нарушава правата на другите лица; право да се прави всичко, което не е забранено от закона; общопризната забрана да се прави онова, което не желаеш да направят на теб; зависимост само и единствено от закон, равен за всички и основан на признаването на правата на личността, и т.н. Поради тази причина принципите на правото са носили субективен, условен и декларативен характер, което е имало своето отражение върху създаването на идеалите за правото и съдържанието на различните правни доктрини. В тази насока може да се покаже, че от гледната точка на формално-догматичната юриспруденция правото се разглежда като разграничаване на волите на участниците в правоотношенията; според утилитарната теория на правото то представлява защита на интересите на лицата от държавата, а от позицията на по-широкото социологическо направление правото има функцията да разграничава интересите на субектите на правото. Доколкото използваните като критерии за свобода и равенство юридически принципи са нееднозначни, различават се и правните доктрини, в които те се прилагат. Като основни алтернативни концепции могат да бъдат посочени формално-догматичното разбиране за правото, което може да бъде наричано и позитивно-нормативно; социологическото направление в правната мисъл, както и естественоправната школа.

Всяка концепция за правото има самостоятелна структура, формулира свои логически обосновани предписания и по собствен начин разкрива механизмите за въздействие върху човешкото поведение. В основните положения на отделните теории, принад-

лежащи към изброените главни концепции, все пак се наблюдава приемственост, а тяхното реализиране в правния ред на обществото зависи от конкретната необходимост, съществуваща в съответните социални условия. Съдържанието на тези основни доктрини е различно и бихме могли да опитаме да го обобщим до идеята, че **от позицията на формално-догматичната юриспруденция правото – това е законът; от гледната точка на социологическото разбиране съдържание на правото става правоотношението, а що се отнася до естественоправните разбирания, основна роля получава правосъзнанието.** Така даваните различни интерпретации на правото представляват ценност, демонстрираща алтернативните логически аргументации, които се прилагат в рамките на отделните учения.

Разглежданите правни доктрини имат общ предмет на изследване, но всяка използва самостоятелни способности за обосноваване, собствена методология за изследване на правото, притежава специфични програмни изисквания, определящи целите на съответното учение. Поради тези причини различните разбирания за правото не могат да бъдат механически сведени до някаква единствена, универсална и единствено вярна трактовка на правното понятие. Използването на този извод е в основата на разбирането за множествеността на ученията за правото и държавата. Идеята за множествеността (противопоставяна на идеята за съществуването на едно-единствено вярно учение) отразява многообразието от възгледи за правото в различните общества². На следващите страници ще бъдат последователно разглеждани основните възгледи на трите основни доктрини чрез един съвременен поглед върху измеренията им от XIX и началото на XX век, като внимание ще бъде отделено и на взаимните критики, които отправят помежду си.

1. Формално-догматичната юриспруденция, или още позитивноправното разбиране за правото, се базира на идеята, че правото се изразява в словесна форма и се съдържа в текстовете на законовите и подзаконовите нормативни актове. Източник на възникване на законодателството е държавата, поради което правото – от гледната точка на представители на тази теория – се определя като система

² По този въпрос вж. Фролова, Е. А. *История политических и правовых учений. Учебник*. Москва: Проспект, 2017.

от норми, които са установени (санкционирани) и защитавани от нарушения с помощта на мерки, осъществявани от държавната власт.

Формално-догматичната теория на правото има в своя подкрепа дългата история на създаването и развитието на основните правни институти. Тя се заражда още в Древен Рим, като получава завършен характер през XVIII век в ученията на немските мислители Томазий, Кант, Фихте, които изрично обособяват правото от нравствеността и по този начин му придават формален характер. Правото започва да бъде разглеждано като ред на човешките отношения, а неговата функция в този исторически период става предоставянето на всеки индивид на сфера на лична свобода, в която държавата няма нито юридическата възможност, нито политическото намерение да нахлува. Историческата цел, търсена от формално-догматичната теория на правото, се състои в юридическото определяне и формално закрепване в полза на всеки човек на сфера на свободно проявление на неговата воля. Това само по себе си, разбира се, е следствие от политиката на държавите през епохата, като може да отбележим, че детайлната законодателна регламентация на целия живот на човека от раждането до смъртта му (включително на това къде човек е длъжен да живее, как трябва да се облича и в какво да вярва), изключваща свободата от държавна намеса и автономното действие, е признак не на правото, а на полицейската държава и на нейната тотална регулация на отношенията между хората.

Право за формално-догматичната юриспруденция е онова, което държавата заповядва да бъде считано за право. На това основание позитивисткият подход към изследването на съдържанието на правото често бива наричан още „държавно-организационен“ или „държавно-повелителен“. Непосредствената връзка между държавната власт и правото според тази концепция не подлежи на съмнение. Голямо внимание се отделя на въпросите на законността и ясността на законодателството, на гарантираността на правния ред в обществото. Към текстовете на нормативните актове се предявява изискване за точност. Декларативните и метаюридическите съждения в тях се считат за излишни, а ролята на преграда срещу възникването на правни противоречия бива поета от въведената строга йерархия на юридическите актове.

Формално-догматичната юриспруденция става основа за формирането и изучаването на категориите на общата теория на правото и държавата, като правната норма, правоотношението, субективното право и юридическото задължение, юридическата отговорност. Тя бива използвана и за разработването на способите за тълкуването на смисъла на текстовете на нормативните актове, за създаването на парадигмите за разрешаване на юридическите спорове. Именно поради тази причина юридическият подход към правото е необходим на първо място в областта на правоприлагането.

Формално-догматичната юриспруденция е била обект на съдържателна критика от страна на другите основни правни теории. В такава насока може да се отбележи, че законите невинаги изразяват достатъчно ясно „общото благо“ или „общата полза“. Конкретното съдържание на тези категории може да бъде използвано не само в интересите на народа, а понякога в полза на лицата, имащи отношение към властта или непосредствено участващи в законодателния процес. В резултат текстовете на законите могат да съдържат противоречия, отделните нормативни актове да не си съответстват и да включват фактически грешки, което в крайна сметка не води до създаването нито на стабилно законодателство, нито на траен правен ред, даващ на всеки увереност в собствената му безопасност в сигурността на държавата и обществото в утрешния ден.

Противниците на формално-догматичната теория справедливо са отбелязвали, че ако се изхожда единствено от възгледа за правото като нормативен акт с източник в държавната воля, юридическата наука неизбежно носи формален и дори повърхностен характер. Когато се изучава само формата на правото, естествена последица е по-малкото внимание, което се отделя на изследването на съдържанието на дейността на хората, на техните потребности, интереси и стремежи, които в голяма степен определят поведението им. Ако юриспруденцията вземе за своя основа само формално-догматичната методология, тя няма да може да изясни нито житейското значение на юридическите институти, нито условията, пораждащи юридическите факти, или целите, за чието осъществяване служи правото в цялост.

Представителите на социологическото направление на правото са упреждали привържениците на правния позитивизъм, че теорията им не просто не изследва въпроса за материалните източници на правото, но и въобще не дава обоснование на правото като социокултурен феномен в човешкия живот. Така закономерно възниква сложният проблем за самозадължаването на държавата чрез създаването от самата нея право, който се оказва неразрешим в парадигмата на юридическия позитивизъм. Как държавата, която създава законите, сама се подчинява (длъжна е да се подчинява) на предписанията на тези закони? Освен това използването на формално-догматичната методология за познаването на правото изключва от неговото съдържание (или най-малкото недооценява) обичайното право, голяма част от нормите на международното право, както и каноническото право, чиито източници не са във волята на държавата. От друга страна, основен довод срещу теорията на юридическия позитивизъм от страна на естественоправната доктрина става фактът на осъзнаването на правната действителност от всички субекти на частното и на публичното право. Според тази антипозитивистка критика всички нормативни актове, създадени от законодателя и реализирани от правоприлагащите органи, изминават сложен път на осмисляне от човека, формирайки определен тип правно съзнание на индивида. С други думи, право извън правосъзнанието не съществува. Според теорията на естественото право привържениците на формално-догматичната юриспруденция не разрешават въпроса за правата на човека, признавайки за субективни права само онези, които държавата в лицето на своя законодател предоставя на индивида. Извън рамките на ограничения набор от субективни права, установени от самата държава, личността се оказва безправна и изцяло зависи от произвола на властите.

2. Социологическото направление в правото обединява различни школи. Представителите на това разбиране за правото по различен начин определят предмета на правното изследване – в такава качество са били разглеждани например „реалните правоотношения“ (С. А. Муромцев), „социалните действия“ (Т. Парсънс и Ж. Карбоние), „средствата за социален контрол“ (Р. Паунд), „социални-

те функции на правото“ (Л. Дюги) и др. Понякога социологията на правото бива подразделяна на няколко основни школи:

1) Право, разглеждано в социологически аспекти (Р. Йеринг, Л. Дюги);

2) Юриспруденция на интересите (Ф. Хек, Р. Паунд);

3) Свободно право (О. Ерлих, Г. Канторович)³.

Обща за всички тях е критиката на юридическия позитивизъм, свеждащ задачите на юриспруденцията само до формално-логическото изследване на законодателството. Представителите на социологическото разбиране за правото призовават да се изследва правото в действие, „живото право“, т.е. онези правни отношения, които реално съществуват в съответния момент или тъкмо са в процес на възникване в обществото. Това направление се формира през втората половина на XIX век, в епоха на свободна конкуренция, когато създаваните от държавата закони вече не успяват да регулират стремително развиващите се икономически и социални отношения⁴. Във връзка с това голяма роля в социологическите правни концепции се отделя на съдилищата и на останалите правоприлагащи органи, които е трябвало да преодоляват многочислените празнини в законодателството, да интерпретират нормите на съществуващото право, изхождайки от новите икономически условия на „дивия капитализъм“, и да въплъщават нормативните предписания на държавата в реалните правоотношения.

Отличителна черта на социологическото разбиране за правото става изучаването в по-голяма степен на онези отношения, които се формират в обществото и само се формализират от държавата. Така например Г. Йелинек сочи, че *„конкретният характер на правото винаги зависи от дадените социални отношения на един народ“*. Правото като цяло *„в крайна сметка не е творческа сила, а сила охраняваща и защитаваща. Тя може да създаде само външните условия за положителна човешка дейност, чието съдържание винаги бива осъществявано единствено от цялостното конкретно-историческо*

³ Синха, С. П. Юриспруденция. Философия права. Краткий курс. Пер. с англ. Москва: Издательский центр „Академия“, 1996, 178–189.

⁴ Относно руските социологически концепции за правото вж. Жуков, В. Н. Социология права в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.). Москва: Юрлитинформ, 2017.

*развитие*⁵. Това разбиране обуславя идеята, че задачата на социологическото направление не се състои в търсенето на същността на правата въобще, извън времето и историческите условия на живот на обществото (подобна задача си поставя теорията на естественото право). Това направление се занимава с инструменталния анализ на правото – с изясняването на ефективността (действителната реализация) на правните предписания в условията, съществуващи в конкретното общество.

Без да отхвърлят установяването от държавата обективно право, привържениците на социологическата юриспруденция защитават идеята, че сами по себе си правните норми, които се съдържат в законодателните актове, все още не представляват право. Според тяхната теза съдържанието на правото може да бъде разкрито само при комплексен анализ на различните фактори, влияещи на възникването на правните предписания и създаващи в крайна сметка правната система. Поради тази причина като елемент на правното съдържание бива разпознато правното отношение, а в по-широк мащаб – правният ред в обществото и на първо място – онези обичаи и традиции, които отличават съответния народ и характеризират отношението на обществото към правото и възгледите за правото, използвани от държавата.

Социологическото разбиране за правото отдава голямо значение на съдийските функции (О. Ерлих, Ф. Жени, Г. Канторович, Р. Паунд, К. Левелин, Д. Франк). „Право“ биват наричани само онези норми, които се създават от съда, и съдът, по този начин, се оказва в ролята на основен „законотворец“. Критиката на тази доктрина се основава именно на положението за приоритетното значение, отдавано на съдията в структурата на държавата. Проблемът се състои в това, твърдят опонентите на социологическото разбиране, че противопоставянето между „живото“ право на обществото и позитивните закони на държавата неизбежно поражда и до голяма степен обосновава съдийски произвол. Ако решението на съдията се диктува преди всичко от собственото му правосъзнание, неговите фактически действия са оставени без формални ограничения. В резултат невиняги ще бъде налице увереност, че съдията, осъществявайки правосъдието, се ръководи от нормите на правото, а не

⁵ Еллинек, Г. *Общее учение о государстве*. Вступ. статья И. Ю. Козлихин. Санкт-Петербург: Издательство „Юридический центр Пресс“, 2004, 243, 246.

ги подменя със своите мнения, настроения и (или) интереси по даденото дело. С други думи, ако всички правни отношения могат да бъдат реализирани само чрез правосъзнанието на участниците в тези отношения, трябва да се признае, че съдията като „творец на правото“ има ролята на носител не само на собственото си професионално правосъзнание, но и на индивидуалния си мироглед, нравствени и прочие лични качества, зависещи от правната култура, от ценностните ориентири на личността и цялото общество.

Критически доводи като току-що приведените са характерни най-вече за представители на естественоправната доктрина. Правните позитивисти избират друг обект за своята антисоциологическа критика, а именно идеите за правоотношението като съдържание на правото. Вземайки под внимание, че интересите на хората са различни, а обществените отношения – многообразни, става практически невъзможно да бъдат отличени правните от неправните отношения. Освен това правните отношения са винаги конкретни и индивидуални, а субективните права и юридическите задължения на участниците в тях са ясно посочвани в държавните законодателни актове, за да могат да бъдат защитавани от нарушения с помощта на мерки на държавновластническо въздействие. Закрепвайки юридически значимите интереси на хората, правото в крайна сметка представя като цел за всички правни субекти определен предварително известен правен резултат, съдържащ се в текстовете на нормативните актове, създавани от държавата. Така или иначе, разсъждават правните позитивисти, даже най-важните житейски отношения стават „правни“ отношения само тогава, когато държавата им даде „законова форма“, а това значи – и юридическа защита срещу всякакви нарушения.

3. *Теорията на естественото право* е една от най-сложните поради многозначността на своите определения. Често в науката за правото тази теория се отъждествява с философията на правото с нейната цел за умозрително конструиране на идеалния политически и правен ред. В същото време естественоправната теория се е възприемала от мислителите през различните епохи поне по няколко възможни начина:

1) Като методология. Тази методология позволява да се конструира естественото право като онова право, което би съществувало, ако я нямаше държавата.

2) Като историческа хипотеза. В този план естественото право е онова право, което е действало в „естественото“, додържавното състояние на обществото.

3) Като политически и юридически идеал, според който естественото право е онова право, което трябва да замени установения политико-правен ред в държавата.

4) Естественото право може да се разглежда и като част на действащото право – като онова право, което трябва да се приложи в случаите на законодателна празнота.

Съдържанието на теорията на естественото право се е видоизменяло през различните етапи на общественото развитие. „Старото“ разбиране, използвано от Античността до средата на XVII век, счита, че естественото право представлява система от норми, които подробно регламентират човешкия живот. Изискванията на естественото право носят вечен и неизменен характер по отношение на всички народи и епохи. От XVII век насетне в основата на доктрината заляга идеята за естественото право като проявление на човешкия здрав разум. През тази епоха нормативно задължителният характер на естественото право е вече извън съмнение, а що се отнася до неговия източник, то бива разглеждано като част от правосъзнанието на хората. Естественоправните теории се развиват динамично през XVII и XVIII век, когато известни теоретици и философи на правото внасят качествено ново съдържание в доктрината, конкретизирайки предполагаемите изисквания на разума. Така например родоначалникът на концепцията за естествените човешки права през Новото време Джон Лок обосновава три такива: свободата, равенството и собствеността, съществуващи и в додържавното състояние на обществото, но получаващи своята гарантираност от страна на държавата. Тя според Лок има функцията само на защитник, гарант на тези човешки права⁶.

В една по-дълга историческа перспектива съдържанието на теорията на естественото право се мени, което усложнява разби-

⁶ Вж. Локк, Дж. *Сочинения в 3 т.* Т. 3. Пер. с англ. и лат. Ред. и сост., авт. примеч. А. Л. Субботин. Москва: Мысль, 1988, 292–293, 310–313.

ранията за основните идеи на тази доктрина и създава трудности за практическото прилагане на естественоправните предписания в живота на хората. Така например естественото право, разбирано като желан обществен идеал, периодично е подменяло действащото законодателство, което в периоди на преход (например при революции) е довеждало до състояние на властнически произвол, всепозволеност в полза на държавата. Подобен ред е бил нестабилен заради нарушенията на изискването за законност не само от страна на длъжностните лица, но и от самите граждани. Неизпълнението на „неудобните“ за субекта правни норми е можело лесно да бъде оправдано чрез личното несъгласие със съществуващия стар „неправилен“ правопорядък. Като широко разпространен в миналото можем да определим подхода за представянето на естественото право изключително като справедливо, нравствено необходимо и поради това винаги задължително предписание за поведение. Заедно с това обаче узаконяването на метаюридически понятия като „общото благо“, „справедливостта“ или „добродетелта“ е криело в себе си опасността от произволни трактовки, защото подобни формули не подлежат на строго и еднозначно изразяване в позитивноправните норми.

Различните разновидности на естественоправната доктрина се обединяват, признавайки факта, че естественото право като модел на човешките отношения се стреми към преход от „дължимо“ към „фактическо“. Успоредно с ясните предписания на позитивното право започва да действа и една ска̀ла на ценностите на естествено-то право, която се оказва трудноуловима, защото е специфична за всеки отделен човек. Това паралелно съществуване на естествено и позитивно право е опасно, доколкото естественото право започва да се стреми да подмени предписанията на позитивното, възниква един своеобразен правен дуализъм, който според критичното наблюдение на К. Бергбом е „смъртен грях срещу науката“ за правото. От една страна, в държавата действат нормите на позитивното право, създавани в постоянно изменяното законодателство. От друга страна, оказва се, че съществува и някакво „желателно“ или „препоръчително“ право, чиито предписания се откриват според природата на човека и неговия здрав разум и следователно са по-трайни. Ако се концентрираме върху въпроса за критиката на естественото право

в науката за държавата и правото, тя също има множество аспекти и вариации подобно на самата естественоправна теория.

Нека първо вземем под внимание идеята, че естественото право се формира от човешкото правосъзнание. Трябва да се отбележи, че подобна основа не създава стабилност в правото. Правосъзнанието по дефиниция не може да бъде единно за всички, вечно и неизменно, напротив, то е подложено на изменения и е разнообразно по своето съдържание. Съществуват доктринално, професионално и масово правосъзнание. Известно е и противопоставянето на официално и неофициално правосъзнание, в науката се предлага съществуването още поне на съсловно, индивидуално и обществено правосъзнание. Всичко това неизбежно поражда различни човешки интереси, а респективно и различни оценки за това какво трябва да считаме за правомерно и неправомерно, юридически задължително и морално желателно, ако приемем естественоправната гледна точка. В тази перспектива възможните колизии на професионалното правосъзнание на служителите на правораздавателните органи биха препятствали създаването на условията, необходими за функционирането на устойчив правен ред, а при отсъствие на строг критерий за „законно“ и „незаконно“ е трудно да видим в правото равен мащаб, еталон, модел, приложим към постъпките на хората в техните отношения.

Продължавайки анализа на слабостите на естественоправната доктрина, виждаме, че при практическото ѝ използване лицата, вземащи юридически решения, могат да бъдат свободни от отговорност. Съществуването на различни ценностни конфликти позволява на индивида да избере в собствена полза подходящото „правило“ за поведение, изхождайки от личното си правосъзнание. Може да се отбележи, че дори знанието на най-добрия, справедлив и разумен вариант на поведение в конкретните условия, т.е. на онава, което правните норми предписват като образец, не гарантира предприемане на дължимото в действителността. Механизмът на въздействие на най-различни фактори върху правосъзнанието на хората е сложен, поради което става дума не толкова за закономерности (насоки за развитие, които непременно ще се реализират), колкото за тенденции (насоки за това, което най-вероятно ще се случи) на човешкото поведение в една или друга ситуация.

Всяка доктрина за правото и държавата се явява модел за решаване на юридическите проблеми на своето време⁷. Като предлагат различни варианти за разрешаване на назряващите политико-правни въпроси, тези теории могат не само да полемизират теоретически помежду си, но и да бъдат в открити конфликти. Въпреки това, имайки свое собствено съдържание и логическа структура, тези доктрини имат равно право на съществуване в науката за правото. Всяка от правните концепции, предлагайки и аргументирайки един или друг способ за поддържане на обществения ред, носи своята оригиналност и евентуално може да бъде използвана според изискванията на конкретните социално-политически условия.

⁷ По този въпрос вж. Фролова, Е. А. *Проблемы теории и философии права*. Москва: Юрлитинформ, 2018, 304 с.

ЗА АВТОРИТЕ

Ангел Рангелов – студент в департамент „Право“, Нов български университет

Атанас Симеонов – доц. д-р, Юридически факултет, Софийски университет „Св. Климент Охридски“

Весела Ляхова – писател

Виктор Иванов – д-р, УНСС

Ганета Минкова – проф. д-р, Софийски университет „Св. Кл. Охридски“ и Институт за държавата и правото – БАН

Гинка Симеонова – гл. ас. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Даниела Станоева – студент в департамент „Право“, Нов български университет

Деница Топчийска – доц. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Деяна Марчева – гл. ас. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Екатерина Михайлова – проф. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Елизавета Фролова – проф. д. ю. н., Юридически факултет, Московски държавен университет „М. В. Ломоносов“

Елица Вълчева-Куманова – доц. д-р, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“

Емилия Димитрова – гл. ас. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Зорница Йорданова – доц. д-р, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“

Ивайло Лазаров – доц. д-р, катедра „Психология“, Юридически факултет, Варненски свободен университет „Черноризец Храбър“

Ивайло Стайков – доц. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Ивелин Велчев – ас., Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“

Ирена Николова – гл. ас. д-р, департамент „Икономика“, Нов български университет

Катерина Йочева – доц. д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Малина Новкиришка-Стоянова – проф. д. ю. н., департамент „Право“, Нов български университет

Мария Чочова – д-р, департамент „Право“, Нов български университет

Светослав Наумов – докторант, Юридически факултет, Софийски университет „Св. Климент Охридски“

Симеон Гройсман – гл. ас. д-р, Юридически факултет, Софийски университет „Св. Климент Охридски“

Стефка Наумова – проф. д-р, Институт за държавата и правото – БАН

Христина Атанасова – ас. д-р, Юридически факултет, УНСС

Цветомир Панчев – докторант, Академия на МВР, началник на сектор „Правно обслужване и мерки за административна принуда“ в МВР

CONTENTS

FOREWORD	9
SOVEREIGNTY AND SUPRANATIONAL ENTITIES	
Ekaterina Mihaylova	11
THE PHILOSOPHY OF ROMAN LAWYERS	
Malina Novkirishka-Stoyanova.....	29
FUNCTIONS OF LEGAL CONSCIOUSNESS IN THE CONCEPTION OF PROFESSOR TS. TORBOV AND PROF. L. PETRAZYCKI: SIMILARITIES AND DIFFERENCES	
Stefka Naoumova.....	49
FUNCTIONS AND PRINCIPLES OF TAXATION	
Ganeta Minkova.....	63
PROFESSOR TZEKO TORBOV'S PERCEPTION OF SOCIETY, LAW AND HIS RELEVANCY TO EMMANUEL KANT'S TEACHINGS	
Vessela Lyakhova.....	76
ON THE PHILOSOPHY OF LAW AND LEGAL POSITIVISM IN THE ARTICLES OF PROF. TZEKO TORBOV FROM THE PERIOD 1926–1942	
Denitza Toptchiyska.....	87
A TRUE UNDERSTANDING OF THE LAW ALWAYS WORTH LIVING FOR (DEDICATED TO THE 120 TH ANNIVERSARY OF THE BIRTH OF PROF. TSEKO TORBOV)	
Ivaylo Staykov	107

WAR AND LAW	
Katerina Yocheva.....	128
CONVICTION TO A PRISON SENTENCE AS A REASON FOR THE EXPIRATION OF THE PREROGATIVES OF A NATIONAL REPRESENTATIVE	
Zornitsa Yordanova	150
THE BALANCE BETWEEN RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE PASSIVE SUBJECT IN TAX RELATIONSHIP	
Atanas Simeonov.....	170
THE ESSENCE OF ETHICAL DISOBEDIENCE	
Elitsa Valcheva-Kumanova	176
KANTIAN SYNOPTICUM: METAPHYSICS OF THE DEDUCTIVE PRE- APPEARANCE OF THE EXPERIENCE	
Ivaylo Lazarov.....	187
DEFENCE OF THE FACTOR IN CASE OF CANCELLATION OF THE CONTRACT FOR SALE OF GOODS OR FOR SUPPLY OF SERVICES	
Emilia Dimitrova.....	208
JUDGE AND JUSTICE (TOWARDS THE OUTSET OF JUSTICE)	
Deyana Marcheva	220
DOCUMENTARY CREDIT APPLICATION IN INTERNATIONAL TRADE: LEGAL ASPECTS	
Irena Nikolova.....	234
STATE INTERFERENCE IN ECONOMIC LIFE	
Guinka Simeonova.....	247
POTESTAS ET AUCTORITAS – ON POWER AND AUTHORITY IN TSEKO TORBOV'S DOCTRINES OF LAW AND STATE	
Simeon Groysman.....	263

THE KNOW-HOW ARRANGEMENT AS A TRADE SECRET Hristina Atanasova.....	281
THE KANTIAN AND POST-KANTIAN CRITICAL TRADITION IN THE DESACRALISING DOCTRINE OF LAW Victor Ivanov	287
LANGUAGE AS A CONSTITUTIONALLY RECOGNIZED MARK OF THE ETHNOSOCIAL COMMUNITY Ivelin Velchev	316
THE JUSTICE AS A FUNDAMENTAL PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW Maria Chochova.....	333
THE RELATION BETWEEN <i>IUS</i> AND <i>IUSTUM</i> IN THE CONCEPT OF TS. TORBOV ABOUT JUSTICE Svetoslav Naoumov.....	341
PHILOSOPHICAL AND LEGAL ASPECTS OF DURESS Tsvetomir Panchev	353
PERSONAL EXAMPLE AND EDUCATION Daniela Stanoeva.....	375
CONCEPT OF DUTY Angel Rangelov	387
ON THE PLURALISM OF THE CONCEPTS OF LAW: AN OVERVIEW OF THE HISTORY OF THE POLITICAL-LEGAL THOUGHT Elizaveta Frolova	394
LIST OF CONTRIBUTORS	409
CONTENTS	411

Настоящото издание съдържа докладите и статиите, представени на **Научна конференция, посветена на 120-годишнината от рождението на видния български философ и теоретик на правото проф. д-р Цеко Торбов.**

Събитието, организирано от департамент „Право“, департамент „Философия и социология“ и Университетския архив на Нов български университет (НБУ), се проведе на **15 май 2019 г.** в НБУ, като в него взеха участие представители на академичната общност и интелектуалните среди в България.

Докладите и статиите, включени в сборника, изследват въпроси, свързани с теорията и философията на правото, конституционното право, римското право, социологията на правото, международното право, данъчното право, трудовото право, облигационното право, търговското право и наказателното право. В тях се анализират актуални проблеми в съвременната юридическа наука в контекста на академичните възгледи на проф. Торбов в областта на теорията и философията на правото.

ISBN 978-619-233-118-4



www.nbu.bg
www.bookshop.nbu.bg



НОВ
БЪЛГАРСКИ
УНИВЕРСИТЕТ